ROK VII. WRZESIEŃ 1930 Nr. 8

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

XAVIER JANNE.

Uwagi o akcjach z głosem pluralnym w spółkach akcyjnych belgijskich*)

Byliśmy w ostatnich latach w Belgji świadkami pewnego podważenia ogólnych pojęć o spółkach akcyjnych. Również niektóre kraje ościenne były terenem zjawisk podobnych. Od pewnego czasu znaczna ilość naszych spółek akcyjnych wprowadziła w statutach swoich instytucję udziałów o różnej sile wyborczej. Prawie wszędzie środek ten został wprowadzony w celu wzmocnienia władzy i sta-

*) Autor — z zawodu adwokat, biorący żywy udział w życiu korporacyjnem adwokatury belgijskiej — zajmuje też wybitne stanowisko w świecie naukowym. Jest on doktorem prawa i filozofji, profesorem, a obecnie też dziekanem wydziału prawa uniwersytetu w Liége, profesorem wymiennym uniwersytetu w Montpellier (Francja), profesorem akademji prawa międzynarodowego w Hadze, członkiem „International law association", rzeczoznawcą komitetu ekonomicznego Ligi Narodów w zakresie zagadnienia unifikacji prawa wekslowego i czekowego. Działalność jego naukowa, zaczęta w r. 1919, obejmuje już długi szereg publikacyj na temat przeróżnych instytucyj prawnych i kwestyj z dziedziny prawa cywilnego, handlowego, międzynarodowego i porównawczego. Jako serdeczny przyjaciel Polski, należący do zrzeszenia „Les amis de la Pologne", wziął czynny udział w zeszłorocznym II. Zjeździe prawników polskich z referatem o prawach mniejszości w spółkach akcyjnych (ogł. w Themis polskiej).

W artykule powyższym, napisanym (oczywiście po francusku) na zaproszenie redakcji „Głosu Pr." wymierza Autor filipikę przeciw t. zw. „akcjom z głosem pluralnym" (actions á vote plural") czyli — według terminologji naszego prawa-„akcjom uprzywilejowanym co do głosu". (Zob. art. 39 polsk pr. o spół. akc. z 22/3 1928). Zwięźlej na-

nowiska członków zarządu. Ochrzczono to mianem „procédé de maîtrise". (W znaczeniu bliższem tyle, co „porządek majsterski" — w dalszem: rząd silnej ręki. — Uw. red.).

Członkowie-zarządcy spółki akcyjnej, których zadaniem jest kierować całokształtem interesów pod bezpośrednią kontrolą członków komisji rewizyjnej lub nawet pod powagą zwierzchniczą Walnego Zgromadzenia, pragną snać coraz bardziej pozbyć się tej opieki: zdaje się, że pragną oni zatrzymać swoje mandaty na stałe, bez kłopotania się tą bezustanną kontrolą akcjonarjuszów.[1]) Jest wszak rzeczą wiadomą, że zarządca spółki akcyjnej jest „mandatarjuszem", który zdaje w perjodycznych corocznych odstępach sprawozdanie ze swej działalności Walnemu Zgromadzeniu: w każdej chwili może on być odwołany ze swego stanowiska, mimo że czasokres umowny jego działalności jeszcze nie upłynął. Jest to właśnie środek, jakim rozporządza prawo aby zarządców, którzy nie angażują swego własnego majątku, przynaglić do nieskazitelnej prawowitości i powstrzymać ich od przedsięwzięć samowolnych.

Często zdarza się zwłaszcza w spółkach prosperujących, że akcjonarjusze nie przykładają wagi do brania udziału w zwyczajnych Walnych Zgromadzeniach i w rzeczywistości na dorocznych sprawozdaniach spotykają się niemal wyłącznie sami zarządcy. Tymczasem jest rzeczą niewątpliwą, że mimo wszystko, wobec prawa są oni zależni od swojej mocodawczyni, spółki akcyjnej, reprezentowanej przez

---

zywamy je akcjami z głosem pluralnym lub akcjami pluralnemi. Będąc najnowszym wytworem ustrojowym w dziedzinie spółek akcyjnych, akcje te stanowią przedmiot gorących dyskusyj prawniczych i publicystycznych w szeregu krajów, także, acz w słabszej mierze w Polsce. (Zob. m. i. Dr. F. **Górnicki:** O akcjach pierwszeństwa: Dr. **Supiński:** Prawo o spółkach akcyjnych: **J. Kaczkowski:** Polskie prawo o spółkach akcyjnych: ostatnio zaś prof. **Namitkiewicz:** Akcja uprzywilejowana co do głosu (akcja popularna) według polskiego prawa akcyjnego i innych prawodawstw. (Odbitka z „Zeitschrift des Oberschlesischen Berg u. Hüttenmannischen Vereins zu Katowice). — (Uwaga Redakcji).

[1]) W Belgji, podobnie jak w niektórych innych państwach romańskich, np. we Francji i Luxemburgu, lecz także np. w Anglji, Danji, Szwecji, Szwajcarji, Litwie, Finlandji, Persji etc. prawo wymaga ustanowienia w spółce akcyjnej tylko jednego organu kontrolującego w postaci „komisarzy" lub „rewizorów" (— komisja rewizyjna), których funkcja nadzorcza ograniczona jest zazwyczaj do sprawdzania rachunków z punktu widzenia jedynie prawidłowości, nie zaś celowości gospodarki. W innych państwach, jak Niemcy, Węgry, Włochy, Rumunja, Portugalja, Japonja etc., obligatoryjne jest ustanowienie Rady nadzorczej o bardzo rozległym zakresie nadzoru. Prawo polskie żąda, **bądź** Rady nadzorczej **bądź** Komisji rewizyjnej, pozwalając przytem na ustanowienie **obu** tych władz. (Zob. art. 90—99. — Przyp. Red.).

Walne Zgromadzenie i. żeby się zabezpieczyć przed ewentualnością dymisji. muszą mieć w każdej chwili za sobą znaczną większość akcjonarjuszów.

Zazwyczaj zarządcy rekrutują się z pośród właścicieli wielkiego portfelu: z powodu ograniczeń. jakie wprowadza prawo dla nich w materji głosu wyborczego. muszą zawsze mieć również możność liczenia na poparcie większości reprezentantów kapitału akcyjnego.

Aby uniknąć niespodzianek przy głosowaniu na Walnych Zgromadzeniach. które mogłyby przeciwstawić się personalnemu składowi zarządu lub też sprzeciwić obranej metodzie prowadzenia przedsiębiorstwa. w Belgji powstała nowa instytucja: akcje uprzywilejowane zwiększoną ilością głosów t. zw. „à vote plural". Akcje te zapewniają otóż przewagę w decyzjach zapomocą większości głosów bez potrzeby jednoczesnego reprezentowania większości kapitału akcyjnego.

Można naprzykład stworzyć nowe akcje o niższej wartości niż akcje stare. a wyposażyć je w równe tamtym prawa wyborcze. Można również wprowadzić rodzaj akcyj uprzywilejowanych w ten sposób. że pewna. szczegółowo oznaczona grupa akcyj ma posiadać podwójną lub potrójną ilość głosów. nie zwiększając przez to ich wartości nominalnej. Niema potrzeby chyba dodawać. że Zarząd „zawsze" się postara mieć w swem posiadaniu udziały o decydującym wpływie i decyzji.

Niektórym autorom wydaje się ten wykwit nowych warunków „naturalnym owocem" okoliczności. zniewalających do środków zaradczych przeciw wtargnięciu obcych elementów do naszych belgijskich spółek akcyjnych w następstwie deprecjacji naszej waluty. Pozatem widzi się w tem tę dalszą jeszcze korzyść. iż osobistościom „kompetentnym" dana jest większa swoboda w kierowaniu losami spółki. bez ciągłego podlegania werdyktowi zmiennej masy nieznanych akcjonarjuszów. częstokroć zgoła niekompetentnych. „Le procédé de maîtrise" w tym wypadku jest rzeczą niewątpliwie pożyteczną dla bytu przedsiębiorstwa i pośrednio korzystną dla akcjonarjuszów zainteresowanych.

Pozostaje tylko do stwierdzenia. czy ten porządek nie sprzeciwia się osnowie lub też **duchowi** prawa o spółkach akcyjnych.

Wiadomo. że spółka akcyjna jest najistotniej spółką „kapitałową". Zespół pierwszych subskrybentów stworzył kapitał akcyjny. a udziały pierwotne przekształcone na akcje „na okaziciela" mogą być najdowolniej z ręki do ręki odstępowane. co wszak oznacza całkowite wyzbycie się „intuitus personae" (względu osobistego). Masa akcjonarjuszów, prawie zawsze nieznanych zarządowi. stanowi nie-

mniej na dorocznem, zwyczajnem Walnem Zgromadzeniu najwyższą władzę spółki akcyjnej; Zarządcy-mandatarjusze muszą im składać sprawozdania, gdyż upoważnienie do dalszego zawiadowstwa czerpią oni z tego zgromadzenia akcjonarjuszów i może im ono być odebrane, jeśli spółka akcyjna jako mandantka uważa ich za niegodnych swego zaufania. Większość udziałów reprezentujących kapitał akcyjny bez względu na tytularnych właścicieli, mieści w sobie rząd przedsiębiorstwa, najwyższe kierownictwo spółki i ciągłą kontrolę działalności zarządu przy współudziale komisji rewizyjnej.

Jest to właśnie „intuitus pecuniae“, który wyparł wzgląd osobisty na kwalifikacje spólnika imiennie oznaczonego. Czyż więc mamy się teraz zabrać do pośredniego oparcia spółki akcyjnej na „intuitus personae“ przez dopuszczenie nierównego prawa głosu dla poszczególnych akcyj?

W prawie belgijskiem o spółkach akcyjnych do dziś dnia brak wyraźnej normy rozcinającej tak szeroko roztrząsaną kwestję legalności istnienia akcyj z głosem pluralnym. Z początku, rozróżniając ściśle spółki kapitałowe od spółek osobowych, prawodawca pragnął widocznie uwydatnić zasadniczą różnicę pomiędzy temi typami spółek. Nowsze czasy z swemi zawiłemi warunkami gospodarczemi, wynikającemi częstokroć ze zróżniczkowania obrotu giełdowego, stworzyły, jak to mówią, nowe potrzeby, a wobec niedomagania ustawy, zdania doktryny i jurysprudencji się rozdzieliły.

Na obronę powołania do życia akcyj z głosem wielokrotnym przytoczono, że praktyka ta nie jest wyraźnie przez prawo wzbroniona; to zaś, czego ze względu na porządek publiczny, prawo kontrahentom nie zabrania, jest dozwolone; a ponieważ prawodawca dotychczas nie uważał za stosowne interwenjować, przeto statuty spółek zachowują wolność tworzenia udziałów o różnej sile wyborczej na Walnych Zgromadzeniach. Belgja jest krajem wolności i brak ograniczeń poza sferą tego wszystkiego, co dotyczy porządku publicznego, stał się źródłem naszej pomyślności handlowej i przemysłowej!

Atoli poza tekstem prawa, który w tej kwestji milczy, istnieje jeszcze Duch Prawa. Czy akcje z głosem pluralnym, mianowane też częstokroć „akcjami kontrolnemi“, nie wynaturzają samego pojęcia spółki kapitałowej? — Jeśli akcjonarjusz, właściciel jednej piątej części kapitału akcyjnego, może głosować na Walnych Zgromadzeniach tylko mocą dziesiątej części posiadanych przez się akcyj, a to jedynie pod pozorem, iż nie jest on „imiennikiem“ akcyj mocniejszych, czyż można w takim razie twierdzić, że posiada on siłę wyborczą proporcjonalną do swego udziału

w kapitale akcyjnym? — To chyba już nie kapitał jest wzywany do głosowania na zebraniu, lecz „imiennik" akcyj — imiennik potęgujący swoją siłę wyborczą posiadaniem akcyj z głosem pluralnym.

Jeśli Zarząd jest właścicielem nieznacznego ułamka ogólnego kapitału akcyjnego, ale zarazem posiadaczem znaczniejszej ilości akcyj wyposażonych głosem pluralnym, to jest rzeczą jasną, że nie potrzebuje obawiać się jakichkolwiek nagan ze strony spółki, swej mandantki i że będzie mógł poprostu stosować politykę dyktatorską. A czyż nie wiedzie to do wyzucia Walnego Zgromadzenia z wszelkiego znaczenia prawnego? Mandat zarządcy stanie się funkcją stałą, nieodwołalną i będzie go można nawet przekazywać spadkobiercom. Trudno zaiste wyobrazić sobie w tych warunkach składanie sprawozdań dorocznych mocodawczyni, doprowadzonej w praktyce do bezwładności...

Pojęcie porządku publicznego zarysowuje się tutaj w sposób już bardziej widoczny, niźli się to na pierwszy rzut oka wydawało. Skoro Prawo zakreśla pewne „ramy prawne", w obrębie których przyszli spólnicy mają założyć swoją działalność we wspólnych interesach, to trzeba nieuchronnie te „ramy" pogodzić z istotnemi zasadami wyrażonemi przez ustawodawcę. Jeśli porzucamy prymitywną koncepcję „spółki osobowej" z pobudek szczególnych i jeśli spólnicy decydują się na przyjęcie ustroju anonimowego (société **anonyme**), to chyba nie w tym celu, aby powrócić do tego, z czego się zrzucili. Idąc bowiem po tej linji, natrafilibyśmy wkrótce na poważne niedogodności.

Spólnik imienny jest odpowiedzialny za swoją działalność „całem swem mieniem" a jego interes osobisty stanowi dla jego spólników najlepszą ochronę i najpoważniejszą gwarancję rozważnej jego działalności. Przeciwnie, zarządca spółki akcyjnej jest tylko mandatarjuszem, który odpowiada swoim majątkiem jedynie **za błędy popełnione** w wykonywaniu mandatu, działając pozatem na ryzyko mandantów. Nie można więc zapewnić mu bezkarności zasłaniając go autorytetem mniejszości akcjonarjuszów, rozporządzających tytułami uprzywilejowanemi.

Władza tych zarządców mogłaby sięgnąć jeszcze dalej i nawet bez względu na kwalifikowaną większość, wymaganą na Nadzwyczajnych Walnych Zgromadzeniach, mogłaby wywoływać zmiany statutu celem zwiększenia tantjem, statutowo określonych!...

Przeszło sto belgijskich spółek akcyjnych w ciągu jednego tylko roku 1929 wprowadziło system nierównego głosowania na Zgromadzeniach. W obliczu tych wybujałości, tak groźnych dla bytu gospodarczego spółek akcyjnych, prawodawca nareszcie zdecydował się położyć tamę temu rozwojowi, bezwzględnie sprzecznemu z zasadami funda-

mentalnemi spółki kapitałowej, która opiera się na intuitus pecuniae. Tekst nowego prawa nie jest jeszcze ustalony, pomimo przeprowadzenia licznych już obrad w łonie organizacyj ekonomiczno-prawnych oficjalnych i półoficjalnych i trudno jest już dzisiaj powiedzieć, czy Prawo usunie całkowicie akcję z głosem powielonym, czy też ograniczy tylko jej prawną sferę zastosowania.

Cóż się tedy stanie ze spółkami, które zżyły się już z „głosem pluralnym" — czy będą one musiały przystosować się do nowych norm? I cóż będzie z „prawami nabytemi"?

Przeciwnicy nierówności głosów odpowiadają na to, iż zakaz wydawania akcyj z głosem pluralnym nie jest w rzeczy samej niczem więcej, jak tylko „deklaracją" urzeczywistniającą zakaz, który zawsze — acz w utajeniu — wytryskał z Ducha Prawa o spółkach kapitałowych.

Skutek retroaktywny można będzie otóż usprawiedliwić tem, iż Prawo staje w obronie li tylko praw „dobrze" nabytych, nigdy zaś tych, które zostały stworzone przez podważenie podstaw prawnego bytu spółek akcyjnych. Duch prawa o spółkach akcyjnych doznaje sfałszowania, jeśli zarządcy zapomocą akcyj w ten sposób uprzywilejowanych przywłaszczają sobie nieusuwalność właściwą tylko spólnikom osobistym. Akcjonarjusze, będący właścicielami akcyj drugorzędnych, tracą całkowicie prawo skutecznego wglądu w przedsiębiorstwo, założone za ich pieniądze. Zostają oni wyzuci z możności ciągłej i pełnej kontroli tych, którym powierzyli zarząd spółki, tracą charakter mocodawców i nadzorców, a Walne Zgromadzenie staje się formalnością bez realnego celu.

„Procédé de maîtrise" stanowi więc nadużycie tak istotne, że prawodawca nie może go dłużej ignorować.

KOMUNIKAT WYDAWNICTWA „GŁOSU PRAWA":

Jak już zapowiedzieliśmy w zeszycie poprzednim — (Zob. komunikat Wydawnictwa na str. 275) — zeszyt niniejszy, aczkolwiek oznaczony jako Nr. 8, jest zeszytem za miesiąc wrzesień b. r., gdyż zeszyt poprzedni z powodu następujących feryj, wydaliśmy w objętości podwójnej t. j. za miesiące lipiec i sierpień b. r.

Dr. IGNACY ROSENBLUTH.

Uwagi o projekcie kodeksu postępowania cywilnego*).

II.

Strony.

Projekt kodeksu postępowania cywilnego zna jedynie pojęcie zdolności procesowej, nic natomiast nie mówi o zdolności sądowej t. j. o zdolności, aby być stroną w procesie, w czem zgadza się z większością procedur. Pojęcie zdolności sądowej jako pokrywające się z pojęciem zdolności prawnej wkracza zbytnio w dziedzinę prawa materjalnego, dotychczas jeszcze niezunifikowanego. Kwestja zdolności sądowej nasuwa dość często w czasach ostatnich poważne trudności, obok bowiem osób fizycznych i prawnych są jeszcze inne twory prawne, grupy ludzi, które nie są osobami prawnemi, a jednak mają w pewnym tylko względzie zdolność prawną, a więc i zdolność sądową w procesie. Do takich należą spółki jawne, różne komitety, grupy przemysłowców czy robotników, (art. 6 g. rozp. Prezydenta R. P. o Sądach pracy).

W Niemczech ustawa o radach załogowych (Betriebsrätegesetz) przyznaje wyraźnie załodze zdolność sądową i procesową. Projekt pozostawia całą tę kwestję na boku.

Zdolność procesową ma według projektu ten, kto może się samodzielnie zobowiązywać przez umowy, jak również ten, kto mając zdolność zobowiązywania się ograniczoną, może co do przedmiotu sporu samodzielnie zaciągać ważne zobowiązanie. Definicja ta jest szczególnie jasna przez podkreślenie, że tylko samodzielna zdolność do zobowiązywania się przez umowy (a nie także przez występki lub inne zdarzenia prawne) uzasadnia zdolność procesową.

Zdolność procesową, a w braku jej ustawowe zastępstwo, a nawet upoważnienie dla takiego ustawowego zastępcy do prowadzenia sprawy lub do podjęcia poszczególnej czynności procesowej (np. jeżeli takie wymagane jest przez szczególny przepis ustawy), uważa projekt za bezwzględne warunki powstania i rozwoju ważnego procesu, względnie według nowszej teorji procesowej (**Goldschmied** „Prozess als Rechtslage") warunki wyrokowania. Brak tychże uwzględnia sąd w każdem stadjum procesu i to z urzędu, a nawet po prawomocności wyroku można z po-

*) Zob. część I. niniejszej pracy w zeszycie Nr. 6 „Głosu Prawa" z r. b. str. 223—238.

wodu braku zastępcy ustanowionego zgodnie z przepisami prawa żądać wznowienia postępowania i uchylenia wyroku z powodu nieważności, o ile braku tego nie zarzucano przed uprawomocnieniem się wyroku (art. 447 k. p. c.).

Projekt przewiduje — zgodnie z procedurą austrjacką — możliwość usunięcia braków w wyznaczonym w tym celu terminie oraz ustanowienie kuratora dla strony nie mającej zdolności procesowej i ustawowego zastępcy, jeżeli przeciw tej stronie ma być podjęta niecierpiąca zwłoki czynność procesowa. Koszty połączone z ustanowieniem kuratora ponosi „początkowo" strona, na której wniosek kurator został ustanowiony. Niewłaściwie użyto tu słowa „początkowo" w miejsce użytego w poprzednim projekcie słowa „narazie". To ostatnie bowiem wyrażenie oznacza, że koszta ponosi wnioskodawca, a ma tylko regres do przeciwnika, o ile należeć się będą mu koszta od przeciwnika w myśl przepisów o kosztach. Słowo „początkowo" nie wyraża tego, niewiadomo bowiem jak daleko ten początek ma sięgać.

Projekt nic nie wspomina o zdolności do samoistnego stawiania wniosków w procesie (Postulationsfähigkeit), który zależy od szeregu warunków natury faktycznej jak rozumienie języka sądowego, władanie mową i pewien choćby poziom intellektualny. Toteż należy domagać się przywrócenia skreślonego w ostatniej redakcji przepisu (art. 204 projektu z r. 1929), według którego stronie, która do rozprawiania okaże się niezdolną może przewodniczący polecić ustanowienie pełnomocnika procesowego.

Projekt odróżnia **spółuczestnictwo materjalne i formalne, jednolite i niejednolite.** Każde uczestnictwo materjalne (wspólność prawa lub identyczna zasada faktyczna i prawna) uzasadnia właściwość miejscową sądu w sądzie jednego z uczestników; o właściwości rzeczowej decyduje w myśl art 17 k. p. c. zliczona suma roszczeń. Natomiast przy uczestnictwie formalnem wymaga projekt aby była „nadto właściwość sądu uzasadniona dla każdego z pozwanych z osobna, jakoteż ze względu na ogólną wartość dochodzonych roszczeń". Omawiając przepisy jurysdykcyjne wskazaliśmy na to, że stylizacja powyższa może dać podstawę do interpretacji, że przy spółuczestnictwie formalnem w przytoczonym wyżej przepisie jest mowa tylko o właściwości rzeczowej, a nie miejscowej. Na przykładzie wykazaliśmy jakie mogą dziać się nadużycia ze szkodą ludności i obejścia bezwzględnych przepisów jurysdykcyjnych, gdy w sądzie jednego spółuczestnika formalnego można będzie skarżyć innych uczestników nic z nim nie mających wspólnego, poza formalnem podobieństwem zasady faktycznej i prawnej. Należy zatem spółuczestnictwo formalnie uzależnić od **rzeczowej i miejscowej** właściwości sądu i w tym kierunku zmienić ust. 2, art. 69 k. p. c. Było-

by to zgodne z przyjętą w Małopolsce interpretacją § 11, L. 1 i 2 austr. p. c. w związku z § 93 austr. n. j.

Dla wszystkich spółuczestników musi być właściwy ten sam tryb postępowania. Wynika to z istoty spółuczestnictwa (identyczność wzgl. podobieństwo zasad faktycznych i prawnych. jednorodzajowość roszczeń) i z art. 209 k. p. c., który nawet przy przedmiotowem łączeniu roszczeń wymaga tego samego trybu postępowania.

Zasadę stanowi spółuczestnictwo niejednolite. Art. 70 k. p. c. stanowi: „Każdy z spółuczestników sporu działa w imieniu własnem i jego czynności procesowe nie mogą przynieść korzyści, ani szkodzić innym spółuczestnikom". Jednakże w rozdziale o wyrokach zaocznych w art. 365 k. p. c. znajdujemy przepis będący przeciwieństwem tej zasady. Brzmi on następująco: „Jeżeli po jednej stronie bierze udział kilku spółuczestników sporu, z których jedni działają w sprawie, a inni nie działają, przepisy o wyrokach zaocznych nie mają zastosowania". Ponieważ art. 365 k. p. c. nie zastrzega, że przepis ten odnosi się tylko do spółuczestnictwa jednolitego. przeto lege non distinguente przepis ten ma zastosowanie także do uczestnictwa niejednolitego. Temsamem różnica między uczestnictwem jednolitem a niejednolitem praktycznie zaciera się, skoro najważniejszym skutkiem uczestnictwa niejednolitego była możność wydania wyroku zaocznego przeciw poszczególnym uczestnikom mimo, że inni uczestnicy na rozprawie jawią się.

Przepis art. 365 k. p. c. uważam za niewłaściwy o ile odnosi się do spółuczestnictwa niejednolitego, zaś za zbędny jeżeli chodzi o spółuczestnictwo jednolite z uwagi na przepis art. 70 k. p. c., który przy spółuczestnictwie jednolitem czy to z istoty spornego stosunku prawnego, czy to z przepisu ustawy, stanowi, że czynności procesowe spółuczestników działających skuteczne są także wobec niedziałających. W przypadkach bowiem spółuczestnictwa niejednolitego, które jest często spółuczestnictwem formalnem, zachodzi między spółuczestnikami tak luźny związek, że nie leży w intencji stron, aby działać za innego spółuczestnika, ani też spółuczestnik niejawiący nie liczy się z taką ewentualnością. Zaoczność jest zaś w większości wypadków sposobem objawienia woli zrzeczenia się roszczenia czy też uznania, a nie należy czynić przeszkód w takiem dysponowaniu strony swemi prawami prywatnemi. Zresztą przepisy o wyrokach zaocznych są już — jak to później przedstawimy — tak zdewaluowane, że nie należy ich jeszcze dalej osłabiać przez wspomniany wyżej przepis o niedopuszczalności wyroku zaocznego przy **jakiemkolwiek** spółuczestnictwie, w razie działania jednego z spółuczestników.

Mówiąc wyżej o spółuczestnictwie formalnem dałem

wyraz zapatrywaniu, że powinno ono być uzależnione od rzeczowej i **miejscowej** właściwości sądu. Gdyby jednak przepisu art. 69 k. p. c. nie zmieniono, a interpretacja tego przepisu poszła w tym kierunku, że wystarczającą jest właściwość rzeczowa, to jedynie w tym wypadku byłbym za utrzymaniem art. 363 k. p. c. o niedopuszczalności wyroku zaocznego przy wszelkiem spółuczestnictwie w razie działania niektórych spółuczestników, gdyż przepis ten mógłby może częściowo (ale tylko częściowo) zapobiec ujemnym skutkom art. 69 k. p. c. (w związku z art. 45 k. p. c.).

Inne przepisy zgodne są z procedurą austrjacką. Wyraźnie zaznaczono, że nawet przy spółuczestnictwie jednolitem do zawarcia ugody zrzeczenia się i uznania potrzeba zgody wszystkich spółuczestników. Wynika to z tego, że są to akty dyspozytywne, o skutkach prawno-materjalnych.

Znaznaczyć należy, że projekt nie wspomina nic o uczestnictwie koniecznem, wobec czego wszelkie uczestnictwo jest dowolne t. zn., że od swobodnej woli powoda wzgl. powodów zależy czy jednym pozwem objętych będzie więcej uczestników, co może mieć znaczenie tylko dla kwestji legitymacji czynnej i biernej w sprawie, a więc kwestji prawno-materjalnej, natomiast nie można z powodu braku uczestnictwa odrzucić pozwu.

Przy **interwencji głównej** odróżnia projekt — zgodnie z procedurą austrjacką — interwencję główną „o rzecz" i „o prawo". Rozróżnienie to nie ma ścisłości naukowej, skoro przy interwencji głównej „o rzecz" mamy do czynienia z interwencją główną o prawo rzeczowe, najszersze t. j. o własność, skoro przedmiotem procesu nie są rzeczy fizyczne, ale prawa na nich. Dalej zaznaczyć należy, że odróżnienie powyższe miałoby tylko wówczas znaczenie praktyczne, gdyby już sama ustawa wskazała na istotną różnicę między oboma wypadkami interwencji głównej, nie pozostawiając tego, jak to miało miejsce w procedurze austrjackiej interpretacji i nauce. Mianowicie przy interwencji głównej o własność (skarga wydobywcza) podstawy pozwu w procesie głównym i interwencyjnym mogą być różne, przy interwencji zaś o inne prawa podstawa obu pozwów musi być identyczna. Wynika to z istoty własności w porównaniu z innemi prawami.

Chwila początkowa, od której można wnieść pozew interwencyjny główny jest określona tylko pośrednio, gdyż warunkiem jej jest, aby proces główny „toczył się". Nie jest to określenie ścisłe, a zastąpić je należy pojęciem zawiśnięcia sporu (chwila doręczenia pozwu art. 211 k. p. c.).

Z interwencją główną można według projektu z r. 1930 wystąpić tylko aż do zamknięcia rozprawy w drugiej instancji. Poprzedni projekt za taką chwilę uważał prawo-

mocne zakończenie procesu. Ograniczenie możności wniesienia pozwu interwencyjnego głównego jedynie do chwili zakończenia procesu w drugiej instancji nie ma teoretycznego uzasadnienia, a podyktowane jest względami oportunistycznemi, którym w procedurze przyznać można pokaźne miejsce. Chodzi tu o to, aby nie wikłać sprawy znajdującej się już w kasacji, która w zasadzie jest już tylko „sądzeniem o sądzeniu".

Dla pozwu interwencyjnego głównego wyłącznie właściwy jest sąd procesu głównego. Nie przeszkadza to, aby każdą ze stron zaskarżyć osobno w jej sądzie ogólnie właściwym, ale wówczas nie można już mówić o interwencji głównej.

Przepisy o interwencji ubocznej są bardzo zbliżone do postanowień procedury austrjackiej. Warunkiem tejże jest interes prawny, a nie etyczny czy honorowy, oczywiście interes własny. Również tu chwila początkowa określona jest przez pojęcie „toczenia się" sprawy, a końcową jest zamknięcie rozprawy w drugiej instancji. Odsyłamy przeto do uwag wypowiedzianych wyżej przy omówieniu interwencji głównej. Podobnie jak procedura austrjacka przewiduje projekt, że każda strona może zgłosić „opozycję" przeciwko wstąpieniu interwenjenta ubocznego nie później jednak jak przy rozpoczęciu najbliższej rozprawy. Wówczas wywiązuje się spór uboczny w którym interwenjent musi swój interes uprawdopodobnić.

Projekt odróżnia w sposób identyczny z procedurą austrjacką interwencję uboczną samoistną i niesamoistną. Przy samoistnej, t. j. jeżeli z istoty spornego stosunku lub z przepisu ustawy wyrok w sprawie ma odnieść bezpośredni skutek prawny w stosunku między interwenjentem a przeciwnikiem strony do której interwenjent przystąpił, mają do stanowiska interwenjenta ubocznego odpowiednie zastosowanie przepisy o współuczestnictwie jednolitem. Oczywiście, że interwenjent uboczny samoistny nie staje się przez to współuczestnikiem sporu, nie może zatem przedsiębrać aktów dyspozytywnych jak uznanie, zrzeczenie, ugoda.

Sukcesja procesowa interwenjenta w miejsce interwenta jest możliwa tylko za zgodą obu stron.

Projekt nie wspomina nic o tzw. interwencji ubocznej kontrolującej, ani o interwencji ubocznej z mocy szczególnego przepisu ustawy. Stanowisko to jest słuszne, skoro w tych wypadkach interwencja uboczna i tak ma swe uzasadnienie w owym szczególnym przepisie prawnym.

Instytucja oznajmienia sporu otrzymała w redakcji z r. 1930 nazwę „przypozwania" (na wzór procedury rosyjskiej): pozostaje to w związku z tem, że według projektu z zawiadomieniem o toczącym się sporze łączy się,

według ostatniej redakcji, wezwanie do wzięcia w nim udziału w charakterze interwenjenta ubocznego.

Przypozwanie może nastąpić tylko w formie pisma procesowego, podczas gdy poprzedni projekt znał także pozasądowe oznajmienie sporu. Możliwe jest ono po zawiśnięciu sporu (projekt mówi o „toczącym się procesie"); tu więc leży różnica w stosunku do procedury austrjackiej, według której można było oznajmić o wytoczyć się mającym sporze.

Projekt nie mówi w jakich wypadkach należy przypozywać kogoś, oraz jakie są skutki przypozwania i zaniechania tegoż, odsyłając w tej mierze do prawa materjalnego na którego usługach znajduje się cała ta instytucja.

Z uwagi na poszczególne przepisy prawa materjalnego projekt ustawy o wprowadzeniu kpc. w art. V w § 2 postanawia, że przypozwanie dokonane według przepisów kodeksu postępowania cywilnego wywiera te same skutki prawne, co i wezwanie o zastępstwo lub oznajmienie o sporze, przewidziane w prawie cywilnem.

Wskazanie poprzednika, w którego imieniu pozwany posiada rzecz lub prawo rzeczowe, będące przedmiotem sporu, ma według projektu nastąpić w odpowiedzi na pozew, a gdy odpowiedź nie jest wymagana — w piśmie procesowem — przed rozprawą. Jeżeli wskazany poprzednik nie przybędzie na rozprawę lub na rozprawie nie złoży oświadczenia o swym stosunku do przedmiotu sporu, albo zaprzeczy okolicznościom przytoczonym przez pozwanego (n. p. zaprzeczy, aby zachodził stosunek zastępstwa), pozwany mocen jest uczynić zadość żądaniom zawartym w pozwie — oczywiście o ile w myśl przepisów prawa materjalnego nie ma obowiązku do zastępstwa.

Dotychczas zatem instytucja ta uregulowana jest zgodnie z prawem austrjackiem. Istotna różnica leży dopiero w kwestji sukcesji procesowej: jeżeli poprzednik uzna oświadczenie pozwanego za uzasadnione, może **za zgodą powoda** wstąpić do sprawy w miejsce pozwanego. Zgoda powoda, jest tu więc potrzebna zawsze, a nie tylko w przypadku — gdy poprzednik ma objąć proces także co do roszczeń, które nie łączą się ze sprawą wskazania poprzednika. Ratio legis jest ta, że powodowi nie jest rzeczą obojętną, kto jest jego przeciwnikiem, a bezpodstawnie nie odmówi powód swej zgody, gdyż proces nie dałby mu pożądanego rezultatu. O zgodzie nominanta projekt nie wspomina i słusznie, skoro wynika ona z samego faktu skorzystania z tej instytucji.

Zgoda powoda musi być zd. m. wyraźna, a nie dorozumiana; samego omieszkania rozprawy przez powoda nie można też uważać za zgodę, skoro projekt nie zawiera takich rygorów. W razie braku zgody powoda nie następuje

żaden spór uboczny, gdyż zgoda zależy od jego swobodnego uznania.

Przechodząc do omawiania **instytucji zastępstwa stron przez pełnomocników** pragnę dać wyraz zapatrywaniu, że kwestja przymusu adwokackiego i jej rozmiarów — to kwestja kultury prawnej narodu! Przymus adwokacki w sądach okręgowych we wszystkich sprawach świadczy bowiem o tem, że postępowanie sądowe stoi w danem państwie na takiej wyżynie, że tylko doświadczeni prawnicy mogą je prowadzić. Żadne względy socjalne nie przemawiają przeciw temu, gdyż ustawy znają instytucję prawa ubogich. Z punktu widzenia wymiaru sprawiedliwości, zwłaszcza jego sprawności, ma przymus adwokacki doniosłe znaczenie. Jest najskuteczniejszą pomocą przy odciążeniu stanu sędziowskiego. Może nikt nie ocenia tak dobrodziejstwa udziału adwokata jako rzecznika strony, jak sędziowie powiatowi (do których piszący te słowa należy), którzy często mając do czynienia ze stronami niezastąpionemi przez adwokata muszą wiele trudu poświęcić, aby wydobyć od chłopa wiejskiego, o co mu chodzi. Jeżeli z konieczności w sądach powiatowych nie można przymusu adwokackiego zaprowadzić, to w sądach okręgowych, bezwzględny przymus adwokacki we wszystkich sprawach jest postulatem zachodniej kultury. Jedynym pozornie ważkim argumentem jakim posługują się przeciwnicy przymusu adwokackiego, jest kwestja braku dostatecznej ilości adwokatów. — (Risum teneatis amici! — Red.) — Argument ten jest niesłuszny. Uwzględniwszy bowiem nadmiar adwokatów w Małopolsce, żyjących często w skrajnej nędzy, którzy po unifikacji będą mogli przenieść się do innych dzielnic, liczba adwokatów jest dostateczna. Chyba zaś nikt nie żywi nadzieji, aby i po unifikacji jedynie adwokaci nie mogli korzystać z konstytucyjnie zapewnionej wszystkim obywatelom wolnoprzesiedlności. Niestety jednak ostatnia redakcja — w przeciwstawieniu do poprzednich projektów — zajęła stanowisko reakcyjne. Art. 86 projektu z r. 1930 przewiduje bowiem obowiązkowe zastępstwo przez adwokatów przed sądem okręgowym jedynie w tych nielicznych sprawach, w których wymagana jest odpowiedź na pozew. Ta zaś w myśl art. 211 k. p. c. wymagana jest według ostatniej redakcji (i w tym punkcie stanowiącej krok wstecz w postępie kultury prawnej, któremu dały wyraz poprzednie projekty) jedynie w tych nielicznych sprawach, które bez względu na wartość przedmiotu sporu należą do właściwości sądów okręgowych, w innych zaś sprawach obowiązek ten jest fakultatywny t. j. istnieje tylko wówczas, jeżeli przewodniczący uzna sprawę za zawiłą i włoży na pozwanego obowiązek wniesienia odpowiedzi na pozew. Oczywiście w tym ostatnim wypadku decydować będą przyzwyczajenia dzielnicowe, tak, że unifikacja będzie tylko papierowa, skoro

n. p. w Małopolsce przewodniczący, znając z doświadczeń nabytych za czasów mocy obowiązującej procedury austrjackiej dobrodziejstwo wynikające z ujęcia całego procesu i koncentracji materjału dowodowego jaką zawdzięcza się odpowiedzi na pozew, zawsze skorzysta z przysługującego mu uprawnienia, podczas gdy w b. Królestwie Polskiem przewodniczący rzadko tylko skorzysta z tego dobrodziejstwa. Podkreślić jednak wypada, że powiązanie przymusu adwokackiego z odpowiedzią na pozew stanowi oryginalną i ciekawą konstrukcję.

Autorowie wspomnianej wyżej zmiany redakcji projektu poszli jednak w walce z przymusem adwokackim jeszcze dalej. Oto art. XIX projektu ustawy o wprowadzeniu k. p. c. stanowi, że Minister Sprawiedliwości oznaczy dopiero rozporządzeniem terminy, odkąd przepisy kodeksu postępowania cywilnego o obowiązkowem zastępstwie adwokackiem wejdą w moc w postępowaniu przed sądami okręgowemi Sądu apelacyjnego w Wilnie i przed sądami okręgowemi w Łucku i Równem. Jak świadczą motywy i ten przepis podyktowany jest obawą braku dostatecznej ilości adwokatów. Byłoby wskazane, aby małopolskie izby adwokackie przez opracowanie odpowiedniej statystyki ewentualnie przez przeprowodzenie ankiety co do ilości adwokatów i kandydatów adwokackich zamierzających przesiedlić się do Królestwa Polskiego i na Kresy wykazali, iż obawy te są płonne, a wówczas bezwątpienia rząd wprowadzi zmianę projektu przez powrót do poprzednich redakcyj t. j. do przymusu adwokackiego i obligatoryjnej odpowiedzi na pozew we wszystkich sprawach przed sądami okręgowemi. Wówczas zaś ustawodawstwo polskie idące na wszystkich polach z postępem kultury i w tej materji mającej dla rozwoju kultury prawnej narodu doniosłe znaczenie pójdzie za wzorem państw zachodnioeuropejskich.*)

W postępowaniu w sądach apelacyjnych i w Sądzie Najwyższym obowiązuje według projektu zastępstwo stron przez adwokatów we wszystkich sprawach, poczynając od wniesienia środka odwoławczego.

Projekt nie zna względnego przymusu adwokackiego przed sadami powiatowemi w sprawach o większej wartości, zależnego od ilości adwokatów w danej miejscowości (§ 29 austr. p. c.). Stanowi jednak, że pełnomocnikami stron mogą być adwokaci, a z pośród nieadwokatów tylko spółuczestnicy sporu oraz osoby, sprawujące zarząd majątku lub interesów stron, wreszcie ich rodzice, małżonek, ro-

*) Powyższe uwagi autora o tem zagadnieniu zasługują na najżywszą uwagę czynników rządowych i ustawodawczych. Przyznając tym uwagom zasadniczą trafność, zastrzegamy sobie powrócić do tego doniosłego zagadnienia w bliskiej przyszłości — Redakcja.

dzeństwo i dzieci. W odróżnieniu od prawa austrjackiego kobiety nie są wykluczone od zastępstwa.

Omawiając t. zw. zdolność do samodzielnego stawiania wniosków w sądzie wspomniałem, iż w ostatniej redakcji pominięto przepis art. 204 projektu z r. 1929, według którego, stronie, która do rozprawiania okaże się niezdolną, przewodniczący poleci ustanowienia pełnomocnika procesowego i zagrozi, że jeżeli na dalszej rozprawie stawi się bez pełnomocnika, narazi się na skutki zaoczności. I ta zmiana leży na jednej linji z zmianami wyżej wspomnianemi co do przymusu adwokackiego i podyktowana jest jakąś obawą przed szerokim udziałem adwokatów, a przecież udział adwokatów jako rzecznika stron podnosi poziom procesu i przyczynia się wielokrotnie do wszechstronnego oświetlenia sprawy.

Obowiązkowe zastępstwo adwokackie nie obowiązuje sędziów, prokuratorów, profesorów prawa na polskich uniwersytetach państwowych, jak również stałych urzędników referendarskich Prokuratorji Generalnej i mających kwalifikacje sędziowskie lub adwokackie, notarjuszów. Projekt idzie może za daleko zwalniając wszystkie wyżej wymienione osoby od obowiązkowego zastępstwa adwokackiego nietylko gdy działają jako strony, lecz także jako zastępcy stron; należałoby ograniczyć prawa osób wymienionych wyżej tylko do wypadku zastępowania bliskich swych krewnych.

Projekt rozróżnia **pełnomocnictwo procesowe** czy to **ogólne**, czy do prowadzenia poszczególnych spraw, albo do **niektórych tylko czynności procesowych.**

Charakterystyczny jest przepis art. 89 k. p. c., że adwokat może sam uwierzytelnić odpis udzielonego mu pełnomocnictwa przyczem w razie wątpliwości sąd może zażądać sądowego lub notarjalnego uwierzytelnienia podpisu strony. Zaznaczyć zaś należy, że wystarczające jest przedłożenie takiego wierzytelnego odpisu pełnomocnictwa.

W toku sprawy pełnomocnictwo może być udzielone ustnie na posiedzeniu sądu przez oświadczenie, wciągnięte do protokółu; nie zna ograniczenia tego przepisu tylko do postępowania przed sądami powiatowemi.

Treść pełnomocnictwa procesowego jest ściśle oznaczona, a ograniczenie go nie co do wszystkich punktów jest dopuszczalne. Upoważna ono z samej ustawy (art. 91 k. p. c.)

1) do wszystkich ze sprawą łączących się czynności procesowych obejmuje ono też powództwo wzajemne, skargę o wznowienie postępowania i postępowanie wywołane ich wniesieniem, jakoteż wniesieniem pozwu interwencyjnego przeciw mocodawcy.

2) do wszelkich czynności dotyczących zabezpieczenia i egzekucji,

3) do udzielania dalszego pełnomocnictwa procesowego adwokatowi,

4) do zawarcia ugody zrzeczenia się lub uznania o ile czynności te nie zostały wyłączone w samem pełnomocnictwie, przyczem w sprawie z obowiązkowem zastępstwem adwokackiem pełnomocnictwo procesowe nie może być ograniczone poza przypadkami oznaczonemi pod 4).

W porównaniu z § 31 austr. p. c. zachodzi głównie ta różnica, że § 31 austr. p. c. upoważnia nadto adwokata (z mocy samej ustawy) do przyjęcia kosztów procesowych, które ma uiścić przeciwnik procesowy (§ 31, L. 4, austr. p. c.).

Co do pełnomocnictwa, obejmującego szerszy zakres niż przewidziany dla pełnomocnictwa procesowego, jak również co do pełnomocnictwa do poszczególnych czynności procesowych, zakres ich, czas trwania i skutki oceniać należy według treści pełnomocnictwa oraz przepisów prawa prywatnego.

Jeżeli chodzi o stosunek oświadczeń pełnomocnika do oświadczeń samej strony to odróżnić należy akty dyspozytywne czyli akty woli od aktów wiedzy. Projekt nie czyni jednak między niemi głębszej różnicy. Akty woli t. j. ugodę, zrzeczenie, uznanie roszczenia strona może według projektu przedsięwziąć sama, bez udziału pełnomocnika, chociażby nie wyłączyła tych czynności z zakresu pełnomocnictwa procesowego. Przepis ten jest sprzeczny z zasadą obowiązkowego zastępstwa adwokackiego w niektórych sprawach, skoro czynności procesowe przedsiębierze tu sama strona; dalej zdarzyć się może, że strona, która znając swe niedoświadczenie przybierze sobie adwokata i jemu udzieli pełnomocnictwa, mimo tego na rozprawie zrzeknie się roszczenia lub uzna roszczenie przeciwnika pod wpływem nagłego impulsu bez poradzenia się ze swym adwokatem. Wystarczającem przecież remedium na wypadek jakiegoś konfliktu między stroną a jej pełnomocnikiem jest możność cofnięcia udzielonego adwokatowi pełnomocnictwa. — Akty wiedzy t. j. przyznanie lub inne oświadczenie faktyczne pełnomocnika może mocodawca równocześnie stawający niezwłocznie sprostować lub odwołać (art. 94 k. p. c.). Przepis ten znany procedurze austrjackiej jest słuszny a podyktowany jest dążeniem do wykrycia prawdy materjalnej.

Przepisy o odwołaniu i wypowiedzeniu pełnomocnictwa procesowego, o zastępcy bez pełnomocnictwa są zupełnie zgodne z odpowiedniemi przepisami procedury austrjackiej.

III.

Koszty procesu.

Przepisy o kosztach, prawie ubogich i zabezpieczeniu kosztów sporu należą do najlepiej opracowanych działów projektu. Cechuje je wszechstronność, przewidywanie wielu możliwości, przy równoczesnej zwięzłości, oraz społeczny punkt widzenia w przepisach o prawie ubogich.

W przepisach o kosztach przyjęto zasadę kosztów celów, odpowiedzialności za wynik z wyjątkami na rzecz zasady odpowiedzialności za winę w razie przewłoki wskutek spóźnionego przytoczenia okoliczności faktycznych i zaofiarowania dowodów (na wzór § 44 austr. p. c.), zasadę stosunkowego rozdzielenia lub zniesienia kosztów (jak § 43 austr. p. c.). Zasada jednolitości i koncentracji kosztów procesowych znajduje wyraz w przepisie o konieczności złożeniu spisu kosztów lub zgłoszenia wniosku o przyznanie kosztów taryfowych przed zamknięciem rozprawy i w przepisie, że w każdem orzeczeniu kończącem sprawę w instancji sąd rozstrzygnie o kosztach. Znajdujemy również przepis znany w procedurze austrjackiej, że jeżeli strona nie zakłada apelacji co do istoty sprawy, może przeciwko orzeczeniu o kosztach wnieść zażalenie.

Przyznanie prawa ubogich zależy od swobodnej oceny sądu: warunkiem jest przedłożenie zaświadczenia władzy administracyjnej, zwierzchności służbowej lub sądu opiekuńczego, że nie posiada dostatecznych środków na koszty procesu. Nader trafne i słuszne z społecznego punktu widzenia są przepisy projektu o rzeczowem badaniu uprzedniem. Art. 114 k. p. c. stanowi, że sąd odmówi prawa ubogich stronie w razie oczywistej bezzasadności jej powództwa lub obrony. Sędzia zatem, podobnie jak sędzia opiekuńczy przy udzielaniu pupilom zezwolenia na wytoczenie sporu, będzie mógł wglądnąć w meritum roszczeń strony proszącej o udzielenie prawa ubogich, którego odmówi, gdy roszczenie nie znajdzie uzasadnienia w podanym przez stronę stanie faktycznym. Przepis ten skutecznie zapobiegnie bezzasadnym procesom osób, które uzyskawszy prawo ubogich procesują się nie dając przeciwnikowi swym majątkiem gwarancji na koszty na wypadek przegranej.

Projekt postanawia również (art. 115 k. p. c.), że sąd w razie wątpliwości lub zarzutu strony przeciwnej może zarządzić dochodzenie w celu stwierdzenia stanu majątkowego strony żądającej przyznania prawa ubogich lub korzystającej z tego prawa.

Ustanowienie adwokata dla strony ubogiej ma według projektu znaczenie pełnomocnictwa procesowego. Prawo ubogich gaśnie ze śmiercią. Przepisy o cofnięciu prawa

ubogich odpowiadają przepisom austrjackiej procedury; projekt przewiduje grzywnę do 200 zł. na stronę, która uzyskała świadomie prawo ubogich na podstawie podania nieprawdziwych okoliczności.

Charakterystyczny jest przepis art. 121 k. p. c., wedle którego sąd może cofnąć prawo ubogich, jeżeli strona przy sądowej próbie pojednania uporczywie odrzuca słuszną ugodę. Idzie on może zbyt daleko, skoro rzeczą sądów jest w pierwszym rzędzie wymiar sprawiedliwości a nie zawieranie ugód do których istoty należy przecież to, aby każda ze stron częściowo ze swych roszczeń ustąpiła.

W myśl art. 126 k. p. c. przeciwko pozwanemu, który po doręczeniu mu pozwu złożył bez zwłoki wniosek o przyznanie prawa ubogich, wyrok zaoczny nie może zapaść z powodu niewniesienia odpowiedzi na pozew lub stawienia się bez adwokata, dopóki sąd nie rozstrzygnął jego wniosków o przyznanie prawa ubogich i o ustanowienie adwokata. Przepis ten świadczy, jak projekt zapobiegając z jednej strony wszelkim nadużyciom dba z drugiej strony, aby osoby korzystające z prawa ubogich nie poniosły szkody wskutek zwłoki w załatwieniu wniosku o przyznanie prawa ubogich.

Przepisy o kaucji auktorycznej opierają się na zasadach wspólnych wszystkim procedurom. Zarzut braku kaucji auktorycznej jest według projektu zarzutem wstrzymującym wdanie się w spór.

(Ciąg dalszy nastąpi).

Dr. MAURYCY AXER.

Z aktualnych zagadnień proceduralnych.

W artykule umieszczonym pod powyższym tytułem w nrze 10—11 ex 1929 „Głosu Prawa" poruszyłem szereg zagadnień wynikłych z nie dość jasnego i wyraźnego sformułowania przepisów nowego kodeksu post. karn. W międzyczasie niektóre z przytoczonych przezemnie kwestyj zostały rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy.

1. Wyrok łączny.

(Orzecz. N. S. z 24/2 1930 na skutek kasacji Prokuratora N. S. z art. 521 kpk. SSN. Angerman, Dr. Sokalski, Wyrobek).

Sąd Najwyższy w wyroku mającym na celu ustalenie należytej wykładni ustawy wypowiada odnośnie do art. 30 kpk. trzy tezy:

a) że artykuł ten **ma** zastosowanie także na obszarze b. zaboru austrjackiego,

b) że przez **różne sądy** należy rozumieć **różne wyroki** wydane chociażby przez tensam sąd, a wreszcie

c) że **art. 265 austr. pk. nie utracił mocy obowiązującej** mimo wejście w życie kpk.!

Pierwsze dwie tezy pokrywają się z treścią moich uwag, natomiast ostatniej chciałbym poświęcić parę słów, uważam ją bowiem za fałszywą, a Sąd N. doszedł do niej w drodze bardzo poważnego salto mortale logicznego.

Oto S. N. konkluduje w następujący sposób:

Art. 1 przepisów wprowadzających kpk. pozbawia mocy obowiązującej tylko normy dotyczące **postępowania** przed sądami karnymi powszechnymi, natomiast nie odnosi się do zawartych w procedurze karnej norm prawa materjalnego; toteż wprawdzie przepisy wprow. wymieniają w § 1 lit. 2 austr. proc. karną jako pozbawioną mocy obowiązującej. — ..mimo to jednak w § 2 tego art. wymieniają pod 11) § 338 ust. 2. 3. 4 pk. z r. 1873 jako pozostający w mocy właśnie ze względu na jego materjalną naturę. Taki charakter (materjalny) ma też § 265 a) pk." — a zatem i on nie utracił mocy obowiązującej!

Konkluzja zupełnie fałszywa! Przedewszystkiem zapomina S. N., że art. 1 § 1 przep. wprow. w drugiej części pierwszego zdania stanowi: **„w szczególności tracą moc następujące przepisy prawne** wraz z późniejszmi ich zmianami" — a w dalszym ciągu wymienia pod 2) **(całą)** ustawę postępowania karn. z 23 maja 1873! Postanowienie kategoryczne, niepozostawiające pod względem jasności wyrażenia nic do życzenia.

Ponadto przepis § 2 lit. 11 zachowujący moc obowiązującą dla § 338 ust. 2, 3, 4 a. p. k., na który powołuje się S. N., przemawia wręcz **przeciw** tej konkluzji, do której S. N. doszedł.

Gdyby bowiem ustawodawca był tego samego zdania, co S. N., że art. 1 przep. wprow. odnosi się tylko do norm **dotyczących postępowania** przed sądami karnymi, w takim razie nie było powodu — wobec bezsprzecznie **materjalnego** charakteru § 338 apk. — do wyraźnego postanowienia. że ten przepis pozostaje nadal w mocy.

Skoro zaś ustawodawca wyraźnie postanawia. że przepis powyższy — o charakterze materjalnym — (wyjątkowo) zachowuje nadal moc obowiązującą, tedy wynika stąd z logiczną konsekwencją, że art. 1 § 1 lit. 2 przep. wprow. znosi — **z tym jedynym wyjątkiem** — **całą** ustawę z 23. 5. 1873 bez względu na procesową czy materjalną treść poszczególnych norm!

A wreszcie gdyby ustawodawca chciał utrzymać przy życiu także i § 265 apk. w takim razie byłby to wyraźnie

uczynił przez wymienienie w art. 1 § 2 lit. 11 przep. wprow. obok § 338 także i § 265 austr. p. k., — nie widzę bowiem żadnej logicznej przyczyny do odmiennego traktowania obu tych norm mimo, że mają one jeden i tensam materjalny charakter.

A więc z tego faktu, że przep. wprow. wyraźnie utrzymują przy życiu § 338 apk. wynika logicznie, że § 265 apk. już nie istnieje — nie zaś przeciwieństwo!

Zgoła niepotrzebnie trudził się N. S., by powołać do życia coś, co już żyć przestało, skoro art. 30 kpk. w zupełności zapełnia lukę powstałą przez zniesienie austr. proc. karn. wraz z § 265-ym.

Platformą, z której ocenić należy całą tę kwestję, są przepisy prawa materjalnego, a mianowicie §§ 34, 35 i 267 uk.; § 265 apk. miał na celu zapewnienie dochowania norm — odnoszących się do wymiaru kary przy zbiegu przestępstw — w tych wszystkich wypadkach, w których kilka przestępstw powinno było być (ze względu na czas ich popełnienia) **przedmiotem jednego śledztwa i osądzenia**, — a wskutek wyłączenia spraw lub późniejszego ujawnienia, zostały przestępstwa te osądzone osobno dwoma lub więcej wyrokami.

Bo skoro obecnie zapadnie więcej wyroków z powodu czynów, które powinny były być przedmiotem jednego osądzenia, Sąd wyda wyrok łączny, — a ponieważ wszystkie te czyny będą we wyroku tym przedmiotem **jednego osądzenia**, przeto §§ 34, 35 i 267 uk. muszą być zachowane, — bez potrzeby wskrzeszania zgasłego już § 265 apk.

2. Czy Trybunał może uchylić uchwałę przysięgłych, jeżeli nią niesłusznie potwierdzili pytanie co do okoliczności wyłączającej poczytanie winy?

(Orzeczenie N. S. z 24 lutego 1930. — SSN. Angerman, Sokalski, Wyrobek).

Na podstawie ścisłej gramatycznej wykładni i terminologji użytej przez kpk. i przy uwzględnieniu faktu, że suspenzja uchwały przysięgłych **jest wyjątkiem** od reguły przyznającej przysięgłym prawo orzekania o winie — pytanie powyższe zaprzeczyłem.

Odmienne stanowisko zajął Sąd Najwyższy.

Z motywów: „Uprawnieniu Trybunału wynikającemu z art. 436 nie stoi na przeszkodzie wykładnia przepisów art. 406, 411 i 414 kpk. Art. 406 bowiem określa jedynie zakres władzy przysięgłych przez wymienienie okoliczności podlegających ich rozpoznaniu, art. 411 ustanawia zasadnicze wymogi każdego pytania co do winy, art. 414 ma na celu jedynie uniknięcie nieporozumień, jakieby mogły wyniknąć przy niewłaściwem stawianiu pytań dotyczących

okoliczności wyłączających poczytalność. Nie daje natomiast ta wykładnia żadnej podstawy do rozgraniczenia pojęć istoty winy od jej poczytania i odmiennej oceny tych pojęć przy badaniu treści odpowiedzi przysięgłych na pytania co do winy".

Tyle motywa N. Sądu. A jednak nię da się zaprzeczyć, że art. 436 mówi tylko o „pytaniach co do winy", art. zaś 406, 411 i 414 określają pytania co do winy w odróżnieniu od pytań co do okoliczności wyłączających poczytanie winy.

Nie upieram się przy słuszności mojego zapatrywania, wynikającego zresztą także — otwarcie wyznaję — z chęci ograniczenia Trybunału w prawie suspenzji uchwał uniewinniających, — stwierdzić jednakże muszę, że terminologja użyta przez ustawę przemawia przeciw wykładni N. Sądu, a to tembardziej, że suspenzja jest przepisem wyjątkowym, podlega zatem intepretacji ścieśniającej.

Może być że ustawodawcy chcieli co innego powiedzieć i że było ich wolą poddanie **każdej** uchwały przysięgłych kontroli Trybunału. W tym względzie jednak niech mi wolno będzie zacytować kilka zdań z uzasadnienia **plenarnej uchwały całej Izby II-giej S. N.**, powziętej na posiedzeniach dnia 23 listopada i 7 grudnia 1929 w sprawie wykładni przepisów o wznowieniu postępowania:

„Rozstrzyga nie to, co twórcy ustawy chcieli powiedzieć w ustawie, lecz to, co ta ustawa mówi. Decyduje tylko treść samej ustawy"... „za tem znaczeniem przemawia przedewszystkiem wykładnia gramatyczna"... „za trafnością proponowanej wykładni przemawia konieczność stosowania w postępowaniu szczególnem, jakiem jest wznowienie, wykładni stricto sensu".

A czy zawieszenie werdyktu nie jest postępowaniem szczególnem? czy nie jest ono wyjątkiem od **konstytucyjnej** zasady poddającej orzecznictwu przysięgłych przestępstwa najcięższe i polityczne? czy art. 436 nie wymaga wykładni sensu stricto? czy w tym wypadku nie decyduje „przedewszystkiem wykładnia gramatyczna" i to co ustawa powiedziała a nie co ustawodawcy ewentualnie mieli na myśli?

3. Zbieg przestępstwa karnego skarbowego z pospolitem: apelacja czy kasacja?

W uwagach moich — napisanych ex re konkretnego wypadku — oświadczyłem się za dopuszczalnością apelacji.

Atoli lwowski Sąd Apelacyjny (postanowienie z 3-go grudnia 1929 KA 176/29) był w tej sprawie innego zdania: przyjął bowiem, że nie zachodzą formalne warunki apelacji, postanowił pozostawić apelacje oskarżonych bez roz-

poznania, a natomiast przedłożyć wniesione przez nich (z ostrożności) kasacje N. Sądowi do rozstrzygnięcia.

Z motywów: „Ponieważ wszystkie przestępstwa, zarówno pospolite jak i karne skarbowe były przedmiotem rozpoznania i osądzenia przez Wydział karny skarbowy (po myśli art. 216 uks.) i ponieważ w myśl art. 230 uks. od wyroków S. O. jak. Wks., orzekającego w I. instancji, bez względu na to, czy wyrokiem objęte są tylko przestępstwa karne skarbowe, czy także i przestępstwa ogólne, służy jedynie kasacja, a tylko w przedmiocie orzeczenia o karze prokuratorowi i pełnomocnikowi władzy skarbowej apelacja i ponieważ nawet apelację rozstrzyga S. N., jeżeli jedna choćby ze stron wyrok co do tego zaskarżyła, ponieważ wyrok został zaskarżony także kasacją do S. N. i przez Prokuratora i przez pełnomocnika Władzy skarbowej, a dalej ponieważ w myśl przep. wprow. kpk. ustawa ks. pozostała nadal w mocy, przeto co do zaskarżenia wyroku Wydziału ks. S. O. winien być stosowany tylko przepis art. 230 uks., który wogóle dla oskarżonych wyklucza apelację".

Natomiast Sąd Najwyższy (SSN. Dr. Sokalski, Lorenz, Wyrobek) na skutek kasacji Prokuratora SN. z art. 521 kpk. orzekł wyrokiem z 13 lutego 1930, Nr. II 3 K 755/29, że **powyższe postanowienie Sądu Apelacyjnego obraża ustawę,** zaczem się je uchyla i zwraca akta Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie celem urzędowania w myśl przepisów o apelacji.

Z motywów: „Pogląd S. Apelacyjnego obraża ustawę w art. 457 kpk. i 216 uks. W myśl art. 457 kpk. służy stronom apelacja od wyroków Sądów Okr. wydanych w I-ej Instancji, o ile ustawa inaczej nie stanowi. Wyjątkowy przepis art. 230 uks. nie może ulegać rozciągającej wykładni co do zakładania skarg od wyroków powyższego rodzaju jedynie do S. N. w tych wypadkach, w których ze względu na zbieg przestępstw, zarządzono w myśl art. 216 uks. łączne rozpoznanie i osądzenie przed Wydziałem ks. spraw ulegających osądzeniu według odmiennego postępowania sądowego. Z brzmienia art. 216 ust. 2 uks. okazuje się, że w razie łącznego rozpoznania przez Wydział ks. S. O-go przestępstwa z ustawy karnej skarbowej i przestępstwa z ust. powszechnej stosuje się do obu rodzajów przestępstw przepisy powszechnej p. k. z zastosowaniem atoli art. 217—228 uks. Skoro więc zarówno z dosłownego brzmienia powyższego przepisu jak i z pominięcia w nim art. 230 uks. w dostatecznej mierze wynika konieczność stosowania przepisów powszechnego postępowania karnego w wypadkach ulegających łącznemu rozpoznaniu w myśl wyżej wyrażonych zasad, skoro w tym stanie rzeczy przepis art. 230 uks. nie może mieć w powyższych wypadkach

zastosowania, przeto należy przyjąć, że od wyroków wydanych przez S. O. w takiem postępowaniu służy stronom normalna droga zaskarżenia według zasad kpk. a więc postępowanie w trybie apelacyjnym".

Dr EMIL MERZ.
Tarnów.

Kara za obronę.

O ile już przepis § 400 austrjackiej procedury karnej odczuwaliśmy jako niesłuszny, to przepis art. 529 kpk. wrażenie i uczucie to spotęgował.

O ile przy przepisie § 400 austr. p. k. w łączności z przepisami §§ 294, 466 p. k. mogliśmy się jeszcze dopatrzeć pewnej ratio legis, a to ochrony sądownictwa przed obciążeniem swawolnymi środkami prawnymi (chociaż istnieją ku temu inne środki), — to już zgoła nie można tego twierdzić o przepisie art. 529 p. k., który staje się poważnem niebezpieczeństwem dla obrony praw jednostki.

Pogorszenie położenia skazanego aresztowanego w stosunku do niearesztowanego, już samo przez się zasadniczo niesłuszne, staje się tem niesłuszniejsze przez faktyczne ograniczenie praw obrony aresztowanego.

Jeśli skazany aresztowany założył apelację lub kasację, takowej nie cofnął, a instancja wyższa jej nie uwzględniła, to nie zalicza mu się na poczet kary czasu pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku (n. b. pierwszej instancji).

Na pozór: nihil novi!

Jeśli jednak zważymy, że nie zakłada się apelacji tylko co do winy, lecz także co do kary, ba, nawet co do kosztów i odszkodowania, przyznanego powodowi cywilnemu, — to uderzy nas zaraz olbrzymie pogorszenie położenia aresztowanego oskarżonego w porównaniu z poprzedniem ustawodawstwem.

Ot! Oskarżony aresztowany wnosi apelację np. tylko od orzeczenia co do kary.

Dawniej mógł zgłosić odwołanie od orzeczenia co do kary i zgłosić się równocześnie do wykonania kary, a wliczano mu już do kary czas pozbawienia wolności od ogłoszenia wyroku I instancji, bez względu na wynik jego odwołania (§§ 294 ust. 1. 466 i. f. austrjackiej p. k.).

A przepis ten był słuszny.

Granice kary są bowiem według naszego ustawodawstwa tak rozległe i rozpięte, wymiar kary jest nieraz wręcz tak dowolny, różnice poglądów indywidualnych co do wymiaru konkretnej kary są częstokroć między jednym sę-

dzią a drugim z jednej, a sposobem odczuwania oskarżonego z drugiej strony, tak znaczne, że niejednokrotnie czuje się oskarżony pokrzywdzony danym wymiarem kary i chce poddać kwestję tą jeszcze pod rozwagę instancji wyższej, uznając zasadniczo orzeczenie co do winy za prawomocne i zgłaszając się już do kary.

Obecnie jest to niemożliwe.

Wyrok wykonywa się po uprawomocnieniu się (art. 523 k. p), a skoro zaczepiony jest apelacją lub kasacją, to nie jest prawomocny. Nie istnieje teraz „zgłoszenie się do kary" mimo zaczepienia wyroku apelacją tylko co do kary. Nie można przyjąć oskarżonego do kary, jak długo wyrok nie jest prawomocny.

Jeszcze silniej uwypukla się okrucieństwo tego przepisu, jeśli się zważy, że apelację można założyć co do kosztów lub co do odszkodowania. Jeśli aresztowany oskarżony żali się w apelacji na zbyt wysokie koszta lub zaczepia n. p. olbrzymią — zdaniem jego, a jak wiemy, tak nieraz dowolnie oznaczoną nawiązkę za ból, — to grozi mu niebezpieczeństwo, że od wyroku I. instancji aż do jego prawomocności zupełnej będzie „za darmo siedział", jeśli nie znajdzie (przypadkiem! — często) chętnego ucha we wyższej instancji.

Okrutnie karze ustawa aresztowanego oskarżonego za wykonywanie najprymitywniejszego prawa, żyjącego w każdym człowieku i najściślej zespolonego z jego instynktem samozachowawczym, z którego się wywodzi, — prawa swej obrony.

Jednem machnięciem pióra skreślono zdobycz kulturalną i owoce wieloletniej walki, jakim był przepis § 294 austr. p. k.

Jakżeż się uchronić przed srogością przepisu Art. 529 k. p. k.?

„Skazanemu aresztowanemu zalicza sę na poczet kary czas pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku:

a) jeżeli skazany nie założył apelacji lub kasacji, albo założoną cofnął". (Art. 529 k. p. k.).

Jeżeli **skazany** nie założył apelacji lub kasacji.

Skazany, — a nie kto inny!

Przepis ten niema zatem zastosowania, jeśli apelację lub kasację założył na korzyść oskarżonego niepełnoletniego lub bezwłasnowolnego jego ojciec, matka, małżonek, opiekun lub kurator.

Tak samo jeśli złożył ją na korzyść oskarżonego prokurator. (Ponoś ma się założyć specjalną złotą księgę, by tego rodzaju wypadki do niej wpisywać!).

Ale ponadto — a to jest nowością — ma prawo założyć apelację lub kasację na korzyść oskarżonego, jego obrońca — proprio iure!

Mimo odmiennego brzmienia tytułu Księgi II. k. p. k., który rozróżnia między stronami, obrońcami i pełnomocnikami, — wynika z brzmienia i treści samych przepisów ustawy, że obrońca jest **stroną** w procesie o samodzielnych, specyficznych prawach.

I tak mówi n. p. Art. 353 k. p. k. o głosach „stron", — wyliczając strony, a to: „oskarżyciel publiczny, prywatny, posiłkowy, powód cywilny, **obrońca oskarżonego** i oskarżony".

Tak apelację jak i kasację mogą zakładać „strony" (Art. 457 i 488 k. p. k.). — A zatem i obrońca oskarżonego jako taki.

Zresztą wyraźnie podkreśla to jeszcze ustawa w Art. 460 k. p. k.:

„Oprócz oskarżonego **i jego obrońcy...**" (vide także Art. 489 § 2 k. p. k. Oskarżonemu — poza wypadkami z Art. 88 k. p. k. przysługuje jedynie prawo cofnięcia apelacji lub kasacji, założonej przez swego obrońcę (Art. 461 k. p. k.).

Jeśli zatem obrońca oskarżonego **jako taki** złożył apelację lub kasację, to w razie nie uwzględnienia jej przez instancję wyższą i tak zalicza się skazanemu aresztowanemu na poczet kary czas pozbawienia wolności po ogłoszeniu wyroku.

Jest to zatem przywilej udzielony przez ustawę tym oskarżonym aresztowanym, którzy mają swych obrońców. Którzy są w stanie i mogą n. b. ich sobie płacić.

Doprawdy nie wiem, czy czynienie jeszcze tej różnicy, — poza różnicą między oskarżonym aresztowanym a niearesztowanym — leżało po linji zamiaru ustawodawcy.

Ustawa jest jednakowoż jasna. Ale jeśli aresztowany oskarżony nie ma obrońcy, ale ma za to wyrok skazujący i — jeszcze jest niezadowolony! — to może zaryzykować „gnić na darmo w kryminale".

Ustawa jest jasna.

Przepis Art. 529 k. p. k. jako nieludzki, niedemokratyczny i nieżyciowy, — winien uledz jak najrychlejszej zmianie.

KOMUNIKAT KASY IM. MIANOWSKIEGO.

Komitet Kasy im. Mianowskiego podaje do wiadomości, ze w lutym 1931 r. zostanie przyznaną nagroda im. K. Witenberga w wysokości 1000 zł. za pracę z dziedziny nauk ekonomicznych lub prawnych.

Ubiegać się o nagrodę mogą autorzy prac nadesłanych Komitetowi **do 31 grudna 1930 r.** oraz prac, które ogłoszone zostały drukiem **w roku 1930.** — Adres: Kasa im. Mianowskiego, Instytut popierania nauki. Warszawa — pałac Staszica.

Z orzecznictwa cywilnego*)

52) Postanowienie § 115 u. c. o edyktalnem wezwaniu zbiegłego małżonka do powrotu znajduje zastosowanie w każdym wypadku niewiadomego miejsca pobytu zbiegłego małżonka, bez względu na to, czy miejsce pobytu było od początku nieznane, czy też stało się niem dopiero później.

Orzeczenie Izby II. S. 1 S. N. z 12 marca 1930 Rw. 2339/29.

Sąd okręgowy w Przemyślu wyrokiem z dn. 31/12 1928 Cg I 21/28 (sso. Szymański, Groniewski, Dr. Kwasik), oddalił na razie powoda z żądaniem o uznanie małżeństwa zawartego z pozwaną 15/II 1920 w cerkwi **prawosławnej** w Białogrodzie, za rozwiązane.

Z uzasadnienia: Powód zawarłszy małżeństwo z pozwaną w Belgradzie wyjechał następnie do Polski i opierając się na przepisie § 92 u. c. wzywał pozwaną, by ta do niego do Polski przyjechała. Temu wezwaniu pozwana odmówiła, oświadczając, że na rozwód z powodem się zgadza. Ponieważ w czasie wniesienia skargi miejsce pobytu stało się nieznane i nie mogło być przez władze belgradzkie odszukane, ustanowiono pozwanej kuratora ad actum i wdrożono przewód sądowy. Sąd uważa odmowę pozwanej co do przybycia do Polski za złośliwe opuszczenie małżonka przez pozwaną i w tem dopatruje się tytułu powoda do żądania rozwiązania małżeństwa na zasadzie postanowień §§ 92 i 115 u c. Żądaniu temu sąd nie może atoli na razie uczynić zadość, albowiem powód nie wykazał, by w postępowaniu niespornem wzywał pozwaną edyktalnie, stosownie do postanowienia § 115 u. c., do jawienia się w sądzie i by od tego wezwania upłynął już rok do wniesienia skargi, ani też w toku obecnego sporu wniosku o edyktalne wezwanie pozwanej nie postawił.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 13/5 1929 Bc III 236/29 (s. s. a. Dr. Piątkowski, Laidler i Lange) na apelację powoda, uznał małżeństwo z pozwaną z winy tejże za rozwiązane.

Z uzasadnienia: Mylne jest zapatrywanie Sądu I in-

---

*) W rubryce tej dajemy orzeczenia dobrane pod względem doniosłości i aktualności lub też zasadniczo wątpliwe, wymagające analizy krytycznej. Pomijamy temsamem orzeczenia bądź mniej ważne, bądź też wyrażające zasady prawne już ustalone i powszechnie znane. Przywiązujemy bowiem większą wagę do jakości, niżli do ilości orzeczeń, a zarazem ogłaszamy **przeważnie** motywację **wszystkich** trzech instancyj. Nie poprzestajemy zatem — w przeciwieństwie do niektórych innych czasopism — na ogłaszaniu bądź samych tez, bądź też na skrótach motywów tylko Sądu Najwyższego. W orzeczeniach bowiem tak fragmentarycznie ogłaszanych, czytelnik częstokroć nie może odnaleźć związku myślowego między tezą a okruchowo przedstawionym stanem faktycznym, ani też wskutek tego ująć należycie zastosowalność danej tezy w praktyce. **Redakcja.**

stancji, jakoby postanowienie § 115 u. c. odnosiło się do danego wypadku, skoro odnosić je można tylko do wypadku, w którym miejsce pobytu zbiegłego małżonka od początku jest nieznane oraz gdy wezwanie do powrotu bezpośrednio nie może być przedstawione. Skoro więc w danej sprawie stwierdzono, że powód wzywał pozwaną za pośrednictwem poselstwa polskiego w Belgradzie do przybycia do powoda, a pozwana wobec tego poselstwa oświadczyła, że niema zamiaru wyjazdu do Polski i że zgadza się na rozwód, to chociaż się następnie wydaliła w nieznane miejsce pobytu, ponowne publiczne wzywanie do przybycia do powoda było bezcelowe i niepotrzebne i nie odpowiadałoby intencji ustawy.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Bresiewicz. Stefko i Hroboni — Prok. Dr. Łopuszański) wskutek rewizji obrońcy węzła małżeńskiego, przywrócił do mocy prawnej wyrok pierwszego sądu.

Z uzasadnienia: Sąd Najwyższy podziela w zupełności stanowisko prawne sądu pierwszego. Przepis § 115 u. c., jako dotyczący rozwodu musi być ściśle tłumaczony ze stanowiska § 99 u. c. zdanie pierwsze. Przepis ten w odniesieniu do przyczyny rozwodowej, o którą chodzi w sporze. odróżnia dwa wypadki: 1) gdy w chwili żądania rozwodu, a więc w chwili wniesienia odnośnej skargi, miejsce pobytu małżonka, który zerwał spólność małżeńską, jest znane: 2) gdy w chwili powyższej miejsce pobytu tego małżonka nie jest znane. W pierwszym wypadku doręczenie skargi następuje do rąk pozwanego małżonka, który otrzymawszy skargę ma możność powrotu do spólnego pożycia małżeńskiego i tem samem może zapobiec rozwodowi. W drugim wypadku ustawa nakazuje edyktalne wezwanie pozwanego małżonka do powrotu i w ten sposób daje mu możność powrotu w ciągu roku, przed upływem którego rozwód nie może być orzeczony. Sprawa niniejsza musi być oceniona wedle przepisu pod 2) wspomnianego, albowiem skarga nie mogła być doręczona pozwanej z powodu nieznanego jej miejsca zamieszkania. Wezwanie jej do powrotu za pośrednictwem poselstwa Rz. P. w Belgradzie nie może mieć ze stanowiska § 115 u. c. żadnego prawnego znaczenia. Nastąpiło w czasie, gdy miejsce pobytu jej było znane i nie za pośrednictwem sądu; może mieć zatem tylko taki skutek, jak gdyby powód listem prywatnym wezwał ją bezskutecznie do powrotu. Zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego jakoby postanowienie § 115 u. c. o edyktalnem wezwaniu odnosiło się tylko do wypadku, gdy miejsce pobytu zbiegłego małżonka, od początku jest nieznane, nie znajduje żadnego oparcia w brzmieniu powyższego przepisu, bo ten wcale nie odróżnia, czy miejsce pobytu zbiegłego małżonka było od początku nieznane, czy dopiero potem stało się

nieznanem. Gdy więc w niniejszym wypadku powód nie postarał się o edyktalne sądowe wezwanie pozwanej, słusznie sąd pierwszy oddalił go z żądaniem skargi.

UWAGI SPRAWOZDAWCY.

Ściśle logicznie interpretując § 115 u. c. musielibyśmy przyznać rację Sądowi Apelacyjnemu, ponieważ przepis ten wylicza powody uzasadniające żądanie rozwodu, które muszą już zaistnieć przed wniesieniem skargi, w skardze bowiem musi być cały stan faktyczny na uzasadnienie żądania rozwodu już wykazany. Mylne jest przeto zapatrywanie S. N., iż o potrzebie edyktalnego wezwania rozstrzyga chwila wniesienia skargi.

Także Sąd I inst., z którym się S. N. solidaryzuje, jest zdania, że postępowanie edyktalne powinno być przeprowadzone przed wniesieniem skargi w drodze niespornej, że zatem nie rozstrzyga chwila wniesienia skargi, lecz chwila wezwania do powrotu, a od tego wezwania edyktalnego do wniesienia skargi musi upłynąć rok.

Gdybyśmy jednak przyjęli za słuszne zapatrywanie S. N., iż decydującą jest chwila wniesienia skargi, to w takim razie musielibyśmy przyjąć, że to edyktalne wezwanie żony do powrotu musi nastąpić w toku procesu. Rzeczą zatem Sądu było przy ustanowieniu kuratora dla niewiadomej z pobytu pozwanej żony i przy równoczesnem ogłoszeniu przepisanego edyktu, w którym zawiadamia się pozwaną o ustanowieniu dla niej kuratora ad actum, wezwać ją **w tymże edykcie** do powrotu do męża w przeciągu jednego roku i zarządzić następnie przerwę postępowania na jeden rok. Wobec tego S. N. niesłusznie oddalił powoda z żądaniem skargi, gdyż powinien był w najgorszym razie oba niższe wyroki znieść i polecić Sądowi I inst. aby zarządził edyktalne wezwanie po myśli § 115 u. c. a następnie przerwę postępowania, które po roku licząc od ogłoszenia edyktu z urzędu podjąć należy.

Dr. S. Weinberg sen.

---

53) Kupiec zagraniczny może żądać odszkodowania w walucie zagranicznej, bez względu na to, w jakiej walucie transakcja została zawarta, krajowej czy zagranicznej.

Orzeczenie Izby III S. N., S. 1 z 5 lutego 1930 Rw. 989/29.

Sąd okręgowy jako handlowy w Krakowie (sso. Oczkowski, Drożdzikowski, s. ob. A. Abeles) wyrokiem z 26/3 1928 Cg II 389/26 orzekł, że pozwana firma winna zapłacić powodowi kwotę 19.140.25 lirów z pn. tytułem reszty ceny kupna za dostarczony pozwanej wagon ryżu oraz kwotę 31.052.50 lirów tytułem odszkodowania za niedopełnienie umowy kupna sprzedaży 45 tonn mąki ziemniaczanej, do

której to dostawy pozwana się zobowiązała. Za podstawę do odszkodowania przyjął sąd różnicę między ceną sprzedażną mąki ziemniaczanej ustaloną między stronami a ceną, po jakiej powód nabył wspomnianą mąkę na zlecenie pozwanej, na giełdzie tryjesteńskiej, wobec niedopełnienia umowy przez pozwaną.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wspomniany **wyrok zatwierdził** (wyrokiem z 5/3 1929 Bc III 547/28 S. S. A. Dr. Jendl, Piątkowski i Dr. Różański).

Z uzasadnienia: Przysądzenie powodowi odszkodowania w kwocie 31.052.50 lirów nie jest wadliwe ani pod względem faktycznym ani prawnym, gdyż wskutek różnicy cen powód istotnie taką szkodę poniósł, a ponieważ uszczerbek ten nastąpił w walucie włoskiej, a nadto cena dostarczyć się mającego towaru w takiej walucie została umówioną, przeto przywrócenie do pierwotnego stanu przez wniesienie tej kwoty do majątku powoda, jest uzasadnionem odszkodowaniem wedle zasady z § 1323 u. c.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Bańkowski i Krauss — Wiceprok. Matkowski) — **nie uwzględnił** rewizji pozwanej.

Z uzasadnienia: Zarzut mylnej oceny prawnej, którego rewizja dopatruje się w przyznaniu odszkodowania w walucie zagranicznej, jest chybiony. Szkoda kupca krajowego, zawierającego transakcję czy to w walucie krajowej, czy zagranicznej, jak i kupca zagranicznego, zawierającego umowę w walucie polskiej, musi być oceniona w prawnym środku płatniczym, jako mierniku wszelkich wartości, a więc i szkody. Szkodę natomiast kupca zagranicznego, zawierającego transakcję w walucie obcej, mierzyć należy tym zagranicznym miernikiem wartości, jeśli ma otrzymać należne odszkodowanie. Te zasady, odpowiadające zwyczajom i praktykom uczciwego obrotu (§ 863 u. c.), są zgodne z przepisami §§ 1053 i 1323 u. c.,

Uwaga sprawozdawcy:

Orzeczenie powyższe jest zupełnie słuszne i dobrze umotywowane. Mylne jest tylko, wedle mego zdania, twierdzenie, iż wynagrodzenia szkody można żądać jedynie w walucie krajowej, jeśli ją poniósł kupiec tutejszy zawierający transakcję czy to w walucie krajowej, czy zagranicznej. Dlaczego kupiec zagraniczny ma być pod tym względem uprzywilejowany a kupiec tutejszy upośledzony? Wszak § 1323 u. c. na który S. N. się powołuje, obowiązuje wobec polskiego kupca jeszcze bardziej, niż wobec zagranicznego. Jeśli wynagrodzenie szkody tut. kupca wzgl. obywatela polega na przywróceniu wszystkiego do pierwotnego stanu, a kupcowi tut. ukradł pozwany 500 dol. to przywrócenie do pierwotnego stanu tylko wówczas na-

stąpi. jeśli kupiec tut. otrzyma napowrót 500 dol., które mu pozwany ukradł. Szkoda polegająca w odsetkach zwłoki przy transakcji dolarowej. musi również opiewać w dolarach (§ 1333 u. c.) i t. p.

Dr. S. Weinberg sen.

---

54) Pracownik jest uprawniony do żądania wynagrodzenia za niewykorzystany urlop, jeżeli niewykorzystanie urlopu nastąpiło z winy pracodawcy.

Kara umowna na wypadek zerwania umowy o pracę i zwłoki w zapłacie zarobku ulega ograniczeniu na zasadzie § 1336 u. c., jeżeli pracownik po rozwiązaniu stosunku korzystał z zasiłków z funduszu bezrobocia lub w niedługim czasie znalazł zarobek w innym przedsiębiorstwie.

Orzeczenie Izby III. S. N. S. I. z 26 lutego 1930 Rw. 2727/29.

Sąd powiatowy w Nowym Targu (S. p. Dr. Miklaszewski) **przyznał** powodowi od pozwanej firmy żądaną kwotę 3.137 zł. 20 gr. tytułem wynagrodzenia za niewykorzystany urlop i tytułem kary umownej za zwłokę w wypłacie wynagrodzenia za pracę.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu (Wicepr. Bajdecki. Sso. Dr. Ehrenpreis i Dr. Skulski) na apelację pozwanej firmy przyznał powodowi tytułem ograniczonej kary umownej kwotę 237 zł. 72 gr., z żądaniem zaś wynagrodzenia za niewykorzvstany urlop powoda oddalił.

Z uzasadnienia: Z postanowień ustawy z 16/5 1922 poz. 334 Dz. U. R. P. o urlopach pracowników zatrudnionych w handlu i przemyśle, nie da się wysnuć wniosku, jakoby pracownik, który urlopu nie wykorzystał, miał prawo domagać się dodatkowego wynagrodzenia za czas nieodbytego urlopu. Przeciw tej wykładni przemawia art. 3 ust. 2 tej ustawy, a wszelkie wątpliwości w tym kierunku usuwa § 5 rozp. Min. pracy i opieki społ. z 11/6 1923 poz. 464 D. U. R. P., który postanawia, że w razie, gdy pracownik przemysłowy nie korzysta z prawa urlopu w liście kolejności, nie może żądać z tego tytułu wynagrodzenia. Przy obniżaniu kary umownej sąd miał na uwadze jej zbyt wielką wysokość w stosunku do zaległego wynagrodzenia oraz fakt, że powód w czasie trwania zwłoki pobierał częściowo zasiłki z funduszu bezrobocia, częściowo też korzystał z zarobków po uzyskaniu pracy w innem przedsiębiorstwie.

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Dr. Sieradzki, S. S. N. Dr. Wawrzkowicz i Bańkowski — Prok. Dr. Łopuszański) — na rewizję powoda, w części się do niej przychylił i przysądził powodowi kwotę 375 zł. 72 gr.

Z uzasadnienia: Za zgodnych ustaleń sądów niższych instancyj wynika, że powód pracując w przedsiębiorstwie

przemysłowem pozwanej spółki akcyjnej bez przerwy przeszło 3 lata nabył w myśl art. 2 i 4 ustawy z 16/5 1922, poz. 334 Nr. 40 Dz. U. prawo do 15-sto dniowego płatnego urlopu wypoczynkowego i że strona pozwana żądaniu powoda o udzielenie mu tego urlopu odmówiła, jak również nie wypłaciła mu z tej przyczyny żadnego wynagrodzenia. Nie można zgodzić się z zapatrywaniem prawnem zaskarżonego wyroku, że powodowi nie należy się wynagrodzenie za niewykorzystany urlop. Powodowi przysługiwało prawo niepracowania w okresie urlopowym, lecz mimo to miał on otrzymać w myśl art. 4 powołanej ustawy normalne pobory, tak, jakby w tym czasie pracował. Jeżeli zatem strona pozwana żądała od powoda pracy w okresie, w którym on miał otrzymać wynagrodzenie bez pracy, to temsamem objawiła swą wolę osobnego wynagrodzenia powoda za tę pracę, która przecież przedsiębiorstwo pozwanej wzbogacić miała (§§ 863, 1151 i 1152 ust. cyw.). Wprawdzie ustawa z 16/5 1922 ma na celu przedewszystkiem zapewnienie pracownikom urlopu wypoczynkowego, jednakże do przepisów jej nie można stosować takiej wykładni, jak to czyni sąd odwoławczy, że pracownikowi nie służy prawo do wynagrodzenia za niewykorzystany urlop nawet w wypadku, gdy nie otrzymał go wskutek oporu pracodawcy. Powołanie się zaskarżonego wyroku na przepis art. 5 rozp. Min. Pracy i Opieki Społ. z 11/6 1923 poz. 464 Dz. U. jest chybione, ponieważ nikt nie twierdził, że kolejność urlopów ustalono i że powód w oznaczonym tą kolejnością czasie z urlopu nie korzystał. Słusznie zatem przyznał Sąd I. powodowi osobne wynagrodzenie za pracę w niewykorzystanym z winy pozwanej okresie urlopowym, a gdy wymiar tego wynagrodzenia odpowiada zasadom wyrażonym w art. 4 powołanej ustawy z 16/5 1922 i w art. 26 powołanego rozp. Min. Pracy i Opieki społ., Sąd Najwyższy uwzględniając w tym kierunku rewizję z punktu widzenia przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. podwyższył, przysądzone w zaskarżonym wyroku wynagrodzenie o sumę przyznaną powodowi przez sąd pierwszy z tytułu niewykorzystanego przez niego urlopu.

Nie ma jednak powód słuszności, o ile ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. zwalcza orzeczenie Sądu odwoławczego obniżające przyznane przez Sąd I. wynagrodzenie z tytuły kary umownej. Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że jakkolwiek strona pozwana w postępowaniu przed Sądem I. instancji zarzutu nadmierności kary umownej (§ 1336 u. c.) wyraźnie nie podniosła, to jednakże skoro roszczenie to w całości zwalczała, w szczególności zaś przytoczyła, że powód po rozwiązaniu z nim stosunku służbowego, pobierał wynagrodzenie z funduszu bezrobocia, a wkrótce znalazł pracę

i że przyznanie mu w tych warunkach przewidzianej w umowie z dnia 15/12 1926 kary umownej w całej rozciągłości zdążałoby do niesłusznego zbogacenia się powoda, to przytoczenia te nie zawierają nic innego, jak żądanie umiarkowania kary umownej na wypadek uznania jej zasadności. Jeżeli zatem pozwana żądała w odwołaniu umiarkowania kary umownej, to była do tego uprawniona na postawie stanu faktycznego i wniosków przytoczonych przed sądem I. instancji. (§ 482 p. c.). Żądana przez stronę powodową kara umowna za zwłokę w wypłacie zarobku była w stosunku do wysokości tego zarobku i czasu zwłoki oczywiście nadmierną i sąd odwoławczy słusznie ją obniżył (ost. zdanie § 1336 u. c.).

---

55) Zarzut, że sprawa należąca przed sędziego jednostkowego rozpoznawana jest przez komplet orzekający, powinien być podniesiony w sądzie I. instancji, gdyż w dalszem postępowaniu jako niedopuszczalna nowość, nie może być uwzględniony.

Rozpoznanie sprawy należącej do orzecznictwa sędziego samoistnego, przez kollegjalny skład sądu nie powoduje nieważności postępowania według § 477 l. 2 p. c.

Orzeczenie Izby III. S. N. S. I. z 1/4 1930, R. 997/29.

Sąd Okręgowy jako handlowy w Krakowie (S. S. O. Dr. Wilson, Dr. Kosman, S. o. Karpiński) wyrokiem z 5/6 1929 Cw 11/28 **orzekł,** że wekslowy **nakaz zapłaty** z 6/6 1928, dotyczący sumy 2300 dolarów z pn., **utrzymuje się w mocy.**

Sąd Apelacyjny w Krakowie uchwałą z 9/10 1929, III Bc 460/29, **uchylił powyższy wyrok** i polecił ponowienie rozprawy i wydanie nowego wyroku, po prawomocności tej uchwały.

Z uzasadnienia: Podniesiona przez pozwanego w odwołaniu nieważność z § 477 l. 2. p. c. jest uzasadniona, gdyż sprawę winien był rozstrzygnąć sędzia samoistny, przeprowadzenie zaś rozprawy i wydanie wyroku przez Sąd Okręgowy w składzie 5 sędziów, nie odpowiada postanowieniu § 227 p. c. (w brzmieniu art. 3 l. 9 ust. z d. 9/3 1920, Nr. 24, Dz. U. poz. 144 i § 2 l. 7 rozp. Rady min. z d. 18/2 1924, Dz. U. Nr. 16, poz. 156).

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Dr. Bresiewicz, Hroboni i Grabowski. — Wiceprok. Dr. Hołowczak) na rekurs rewizyjny powoda, **uchylił zaskarżoną uchwałę** Sądu Apelacyjnego i polecił temuż, aby z pominięciem przyjętej przyczyny nieważności, załatwił odwołanie pozwanego.

Z uzasadnienia: Nieważność z powodu nienależytej obsady sądu uzasadnia zaskarżona uchwała tem, że roszczeń z weksli ze względu na abstrakcyjność zobowiązania we-

ksłowego nie można uważać za pozostające z sobą w związku faktycznym i prawnym, zatem także w razie dochodzenia kilku roszczeń wekslowych jedną skargą, o wartości przedmiotu sporu decyduje zawsze wysokość poszczególnych roszczeń wekslowych, a nigdy ich suma: gdy zaś w konkretnym wypadku żadne z roszczeń wekslowych nie przekracza kwoty 2500 zł., winien był rozstrzygnąć sprawę ze względu na wysokość wartości przedmiotu sporu sędzia samoistny, a nie wydział handlowy Sądu Okręgowego. Odnośny zarzut, bez względu na to, czy się go będzie oceniało ze stanowiska czysto procesowego, czy też ze stanowiska materjalnego, powinien być podniesiony w Sądzie I. instancji, gdyż inaczej, jako niedopuszczalna nowość nie mógłby być uwzględniony (§ 482 ust. 1 i § 196 p. c.). Skoro więc pozwany z zarzutem tym wystąpił dopiero w odwołaniu, przeto w myśl powołanych przepisów nie mógł on być brany pod rozwagę. Sąd Apelacyjny nie był też władny uwzględnić powyższy zarzut ze stanowiska przyczyny nieważności z § 477 l. 2 p. c., gdyż nieważność ta nie zachodzi. Przepis ten bowiem w danym przypadku nie wchodzi w zastosowanie. Przez wprowadzenie instytucji sędziego jednostkowego ustawodawca zrobił ustępstwo od normy na rzecz pośpiechu i potanienia kosztów utrzymania sądownictwa w sprawach poniżej 2500 zł. Rozpoznanie sprawy, należącej do orzecznictwa kollegjalnego składu sądzącego, przez sędziego samoistnego wbrew wnioskom stron mogłoby uzasadnić nieważność postępowania, bo naruszonoby w ten sposób normę zasadniczą postępowania o składzie sądu; natomiast wypadek odwrotny nie jest takiem naruszeniem zasady, lecz owszem powrotem do normy. Po tej właśnie linji idzie uzupełniający przepis § 7 a ust. ost. nor. jur., który stanowi, że nawet spory o roszczenia majątkowe ponad 2500 zł., mogą być rozpoznane przez sędziego samoistnego, jeżeli powód wniosek taki postawi w skardze, a pozwany na pierwszej audjencji, lub w zarzutach przeciw nakazowi zapłaty temu wnioskowi się nie sprzeciwi, albo jeżeli obie strony zgodnie poddadzą się pod orzecznictwo sędziego jednostkowego.

Z tej zasady wychodzi art. 273 § 3 prawa o ustroju sądów powszechnych, nie mający w danym przypadku zastosowania. Z tego wynika, że ustawa nie traktuje przypadku, o który chodzi, jako nieważność, w każdym stanie sprawy z urzędu uwzględnić się mającą, bo takie normy nawet za obopólną zgodą stron zmienione być nie mogą. Ponieważ więc w rozpatrywanym wypadku sprawę rozpatrywał sąd właściwy a zarzut wadliwości obsady sądu dopiero w postępowaniu przed sądem II. instancji został podniesiony i ponieważ nie chodzi tu o nieważność z § 477 l. 2 p. c. z urzędu uwzględnić się mającą, przeto

omawiany zarzut formalny rekursu pominięto jako bezpodstawny.

---

56) Spory między członkami i zarządem Kas chorych należą do właściwości komisji rozjemczej bez względu na to, czy opierają się na niedopełnieniu świadczeń, czy na tytule odszkodowawczym.

Orzeczenie Sądu Najw. Izby III. z dnia 30/12 1929, R. 797/21.

Sąd Okręgowy w Złoczowie uchwałą z 1/6 1929 Cg I. 168/29 uwzględnił podniesiony przez pozwaną Kasę Chorych zarzut niedopuszczalności drogi sądowej i **skargę** powódki o zapłatę kwoty 4.460 zł., **odrzucił.**

Z uzasadnienia: Powódka domaga się od pozwanej odszkodowania z powodu odmówienia powódce pomocy lekarskiej i pogorszenia stanu zdrowia powódki, a skoro skarga odszkodowawcza ma swe źródło w niedopełnieniu świadczeń przez pozwaną kasę chorych wobec powódki jako jej członka, przeto mimo tytułu odszkodowawczego opartego na przepisie § 1294 u c., spór należy do właściwości „Komisji rozjemczej" w myśl przepisu art. 83 II a ust. z 9/6 1920, poz. 272 D. U.

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z 18/6 1929 R IV 287/29 (S. S. A. Harlender, Misiński, Dobrucki) **nie dał miejsca zarzutowi** niedopuszczalności drogi sądowej.

Z uzasadnienia: Powoływanie się zaskarżonej uchwały na art. 83/II ustawy z 9/6 1920 jest w niniejszym wypadku chybione, ponieważ komisje rozjemcze rozstrzygają spory pomiędzy członkami a zarządem Kasy o świadczenia lub kary pieniężne, podczas gdy podstawą skargi nie jest jedno z tych świadczeń, ale czynność karygodna z § 1294 u. c., a żądanie główne t. j. nawiązka na ból w kwocie 4000 zł. w żadnym razie nie należy do kompetencji komisji rozjemczej.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Bresiewicz, Grabowski i Dr. Flach — prok. Staszewski) — **przywrócił do mocy prawnej uchwałę I.** instancj.

Z uzasadnienia: Wprawdzie podstawą skargi są roszczenia odszkodowawcze z powodu niedopełnienia świadczeń, ale roszczenia swe powódka wywodzi z tytułu przynależności do pozwanej kasy i wypływających stąd dla powódki uprawnień; dlatego do rozstrzygnięcia sporu powołana jest w myśl § 83/II lit. a) ustawy z d. 19/5 1920 poz. 272 D. U. Komisja rozjemcza. Ogólne brzmienie powołanego § 83/II, lit. a): „Komisja rozjemcza rozstrzyga spory w sprawie świadczeń pomiędzy członkami, a zarządem kasy", — obok charakteru ustawy samej jako specjalnej — wskazuje, że ustawa poddała orzecznictwu Komisji rozjemczej wszyst-

kie spory tyczące się świadczeń bez różnicy, czy za przedmiot mają roszczenia o świadczenia, czy też jak w danym wypadku, roszczenia odszkodowawcze z powodu niedania świadczeń.

---

57) I. Wyciąg z rejestru handlowego austrjackiego, prowadzonego wedle podobnych zasad, jakie obowiązują na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, może służyć za podstawę dozwolenia egzekucji po myśli § 11 o. e.

II. Na podstawie tytułu egzekucyjnego, uzyskanego przeciw spółce jawnej lub komandytowej wskutek zobowiązania, zaciągniętego przez likwidatorów, nie można po myśli § 11 o. e. dozwolić egzekucji przeciw spólnikowi spółki.

Zasada prawna, uchwalona na posiedzeniu S. N. w składzie 7 sędziów Izby III. dnia 22 marca 1930.

Sąd okręgowy w Krakowie uchwałą z 2 maja 1929 R 637/27 **dozwolił egzekucji** na rzecz firmy Sz. i G. w Pradze przeciw M. B. przemysłowcowi w Krakowie ustalając, że zobowiązany był jawnym spólnikiem firmy J. P. et Co, dłużniczki firmy prowadzącej egzekucję, a wniosek egzekucyjny został postawiony przed upływem 5 lat od czasu rozwiązania spółki.

Sąd Apelacyjny w Krakowie uchwałą z 10/6 1929 R II 196/29 **odmówił** wierzycielce dozwolenia **egzekucji.**

Z uzasadnienia: Nie można podzielić zapatrywania rekurenta jakoby wyciąg z zagranicznego, w szczególności austrjackiego rejestru handlowego nie stanowił dowodu na okoliczność, że strona zobowiązana była spólnikiem firmy I. P. et Co. albowiem dotyczące przepisy co do rejestrów handlowych są równoznaczne z przepisami obowiązującymi dotąd w Polsce. Natomiast jako uzasadniony należy uznać zarzut rekurenta, że brak w danym razie tytułu egzekucyjnego, uprawniającego do dozwolenia egzekucji, gdyż **wyrok przeciw spółce,** której zobowiązany był jawnym spólnikiem, **został wydany w chwili likwidacji spółki,** wierzycielka zaś nie dostarczyła tytułu egzekucyjnego przeciw poszczególnym spólnikom. Dozwolenie egzekucji nie jest tedy dopuszczalne wedle wymogu § 11 o. e.

Sąd Najwyższy po uchwaleniu na wstępie wymienionej zasady prawnej, **nie uwzględnił** rekursu rewizyjnego wierzycielki popierającej (uchwała z 7/5 1930 R 696/29. Skład: S. S. N. Stefko, Dr. Bresiewicz, Grabowski, wiceprokurator Dr. Łopuszański).

Z uzasadnienia: Po myśli art. 112 u. h. za zobowiązania spółki jawnej odpowiada spólnik majątkiem od chwili przystąpienia do spółki (art. 115 u. h.) z czasowem ograni-

czeniem z art. 146 u. h. Tytuł egzekucyjny uzyskany przeciw spółce jawnej, jest więc materjalnie skuteczny wprost i bezpośrednio także względem spólnika. Aby tytuł egzekucyjny był także formalnie skuteczny czyli wykonalny, musi odpowiadać przepisowi § 7 o. e. Tymczasem tytuł egzekucyjny, uzyskany przeciw spółce, nie wymienia spólnika jako zobowiązanego. Z tego względu dozwolenie egzekucji wprost i bezpośrednio przeciw spólnikowi byłoby wykluczone, gdyby nie przepis § 11 o. e., zezwalający na taką egzekucję pod tym warunkiem, że brak wymienienia spólnika w tytule egzekucyjnym uzupełniony zostanie dowodem z dokumentu publicznego, mianowicie wyciągiem z rejestru handlowego, iż spólnik w danej chwili, t. j. w chwili wniosku o dozwolenie egzekucji, należy do spółki jawnej.

Czy wyciąg z zagranicznego rejestru handlowego może służyć jako stwierdzenie przynależności spólnika do spółki jawnej, zawisło to przedewszystkiem od tego, czy w danem państwie wogóle istnieje rejestr handlowy i jakie znaczenie ma wpis osoby spólnika do rejestru. — w różnych państwach są bowiem rejestry handlowe urządzone najrozmaiciej. A jeżeli rejestr handlowy jest w danem państwie urządzony podobnie jak na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, wchodzić tu w grę będzie jeszcze kwestja wzajemności przy ocenie mocy dowodowej takiego wyciągu z zagranicznego rejestru handlowego (§ 293 ust. 2 p. c.). Ponieważ w sprawie III R 696/29 chodzi o wyciąg z austrjackiego rejestru handlowego, a w Austrji rejestr handlowy urządzony jest podobnie, jak na obszarze mocy obowiązującej ordynacji egzekucyjnej, wzajemność zaś zagwarantowana jest przepisem art. 48 umowy między Rzeczypospolitą Polską a Republiką Austrjacką w przedmiocie wzajemnego obrotu prawnego z d. 19/3 1924 Nr. 84 poz. 467 Dz. u. z r. 1928, przeto wyciąg z austrjackiego rejestru handlowego jest w stanie stwierdzić formalną odpowiedzialność spólnika z tytułu egzekucyjnego uzyskanego przeciw spółce. Inną rzeczą jest kwestja wprost i bezpośredniej odpowiedzialności spólnika za zobowiązania spółki w wypadku odmiennych w tym względzie przepisów zagranicznego prawa materjalnego, kwestja ta jednak wychodzi już poza ramy postawionego składowi siedmiu sędziów pytania.

Przepis § 11 o. e. dozwala egzekucji wprost i bezpośrednio przeciw spólnikowi tylko wtenczas, jeżeli zobowiązanie, z powodu którego spólnik ma być pociągnięty do odpowiedzialności wprost i bezpośrednio, powstało jeszcze przed rozwiązaniem spółki. a nie w czasie jej likwidacji. Wynika to z przeciwstawienia ustępu pierwszego i drugiego przepisu § 11 o. e., który pozatem jest przepisem wy-

jątkowym, wydanym na korzyść wierzycieli spółek handlowych, w przepisie tym wymienionych i dlatego podlega wykładni ścieśniającej. Ustęp drugi mówi o dozwoleniu egzekucji dopiero po rozwiązaniu spółki, a ponieważ ustęp ten jest dalszem rozwinięciem myśli, zawartej w ustępie pierwszym, z tego wynika wniosek, że ustęp pierwszy mówi o dozwoleniu egzekucji przed rozwiązaniem spółki. W wypadku więc ustępu pierwszego samo zobowiązanie tembardziej powstać musiało przed rozwiązaniem spółki. Ponieważ zaś ustęp drugi mówi o takimże tytule egzekucyjnym, jaki ma na myśli ustęp pierwszy, więc z tego wypływa znowu wniosek, że w wypadku ustępu drugiego zobowiązanie musi powstać również przed rozwiązaniem spółki. Z tego punktu widzenia, o ile chodzi, jak właśnie w tej sprawie, o zobowiązanie spółki. zaciągnięte przez likwidatorów, decyduje tu chwila, kiedy zaciągnięto zobowiązanie, a nie kiedy uzyskano tytuł egzekucyjny.

Ponieważ według wyniku, przesłuchania dłużnika i powołanych aktów, tytuł egzekucyjny (wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z d. 3/8 1927 r.) opiera się na wekslu z daty Praga 25/1 1927, wystawionym po rozwiązaniu spółki, przeto wyrok zapadły przeciw spółce nie jest wystarczający do egzekucji bezpośredniej przeciw spólnikowi.

GLOSSA.

Zasada prawna wyrażona na wstępie tego orzeczenia ad II, a wypowiedziana przez S. N. w zespole 7 sędziów, jest zupełnie mylna, gdyż polega na mylnych przesłankach i fałszywej dedukcji logicznej. Mylne jest przedewszystkiem zapatrywanie, iż pierwszy ustęp § 11 o. e. miał na myśli tytuł egzekucyjny, polegający na zobowiązaniu. które powstało przed rozwiązaniem spółki. Ustawodawca o tem wcale nie myślał, gdyż kwestja odnosząca się do zobowiązania będącego podstawą tytułu egzek. i czasu jego powstania jest dla dozwolenia egzekucji zupełnie obojętna. Wobec tego też mylne jest dalsze twierdzenie, iż także drugi ustęp dotyczy również tylko takiego tytułu egzek., którego zobowiązanie powstało przed rozwiązaniem spółki.

Ustęp drugi § 11 o. e. zaczyna się wprawdzie od słów: 'Wenn auf Grund „e i n e s s o l c h e n“ Executionstitels..., ale to tylko dlatego ponieważ ustawodawca nie chciał powtórzyć całego zwrotu użytego w ustępie pierwszym. Uzupełniając jednak ustęp drugi pełnym zwrotem użytym w ustępie pierwszym brzmienie jego byłoby następujące: „Wenn auf Grund eines gegen eine offene Handelsgesellschaft oder Commanditgesellschaft erwirkten Executionstitels...“ Pierwszy ustęp nie mówi nic o zobowiązaniu będącem podstawą tytułu egzek. i o czasie jego powstania

i dlatego ustęp drugi takiego zobowiązania dotyczyć nie może.

Stan faktyczny i powody wyroku nie odgrywają przy dozwoleniu egzekucji żadnej roli i nie mają też na wydanie uchwały egzek. żadnego wpływu. Przy tej czynności sędzia nie może badać, czy wyrok był słuszny, czy i kiedy zobowiązanie powstało i czy ono było ważne czy nieważne. Dlatego ustawodawca nie mógł mieć tego wszystkiego na myśli ani w ustępie pierwszym ani tem mniej w ustępie drugim § 11 o. e. Choćby więc np. prawomocny wekslowy nakaz zapłaty lub wyrok polegał na wekslu sfałszowanym, którego pozwana spółka jawna nigdy nie podpisała (zobowiązanie zatem nigdy nie powstało) to pomimo tego sędzia będzie musiał po myśli ustępu 1 § 11 o. e. dozwolić egzekucji przeciw wykazanemu jawnemu spólnikowi tejże pozwanej spółki.

Z tego wynika, że nawet przy najściślejszej interpretacji gramatycznej i logicznej nie można twierdzić, że ustęp drugi § 11 o. e. (tak samo rzekomo jak ustęp pierwszy) ma zastosowanie tylko do tych wypadków, gdy zobowiązanie będące podstawą tytułu egzek. powstało przed rozwiązaniem spółki.

Bardzo często skarga i wyrok mają za podstawę saldo z rachunku, którego poszczególne pozycje, składające się na to saldo, pochodzą z najrozmaitszych czasów, a daty te może nawet nie zostały w procesie ujawnione. Firma bowiem pozwana stojąca z fabryką powoda przez długie lata w stosunkach handlowych i zakupując u niej przez szereg lat towary na kredyt, pozostała dłużna pewną sumę pochodzącą z całego szeregu interesów i dlatego wcale nie kwestjonowała jej należności, wobec czego sędzia przy rozpatrywaniu wniosku egzekucyjnego przeciw spólnikowi jawnemu pozwanej firmy, nie będzie nawet w stanie ustalić, które pozycje powstały przed rozwiązaniem spółki, a które dopiero po rozwiązaniu. Musiałby sędzia dopiero przeprowadzić w postępowaniu egzek. przed dozwoleniem egzekucji osobny proces wraz z uciążliwemi dowodami z ksiąg handlowych itp. celem stwierdzenia daty powstania poszczególnych pozycyj składających się na sumę wyrażoną w wyroku.

Gdyby interpretacja S. N. była uzasadniona, to musiałaby w dalszej konsekwencji doprowadzić do absurdum. Postaram się to wykazać na przykładzie, posługując się przytem argumentacją zawartą w powyższych motywach orzeczenia S. N.: Jeśli wedle pierwszego ustępu § 11 o. e. egzekucja ma być dozwolona w ciągu trwania spółki jawnej lub komandytowej, to ustęp ten miał na myśli tytuł egzekucyjny, który z konieczności musiał być wydany i doręczony przed rozwiązaniem spółki. Ponieważ zaś ustęp drugi

tego § 11 o. e. mówi wyraźnie o takimże tytule egzek. jaki ma na myśli ustęp pierwszy, więc z tego wypływa wniosek, że także w ustępie drugim tytuł egzekucyjny musiał być wydany i doręczony przed rozwiązaniem spółki. Tego zapatrywania był też Sąd apel. w Krakowie i ten tylko argument przytoczył na uzasadnienie odmownej uchwały.

Że konkluzja ta jest oczywiście fałszywą, to uznaje sam S. N. w motywach powyższego orzeczenia, twierdząc, że „w wypadku ustępu drugiego § 11 o. e. nie decyduje chwila, kiedy uzyskano tytuł egzekucyjny". Z tego wynika dalej, że ta fałszywa konkluzja musi być wynikiem fałszywej premissy.

Gdyby jednak S. N. przy interpretacji § 11 o. e. był równocześnie zbadał — stosując się do reguł interpretacyjnych w § 6 ust. cyw. przepisanych — jaki był oczywisty zamiar ustawodawcy, nie byłby z pewnością doszedł do wniosku zawartego w powyższej zasadzie prawnej, który — jak się to zaraz pokaże — jest wprost sprzeczny z jasną intencją ustawy.

Zamiarem ustawodawcy przy wydaniu przepisów §§ 9 i 11 ord. egz. było, aby uniknąć ponownych i zupełnie niepotrzebnych procesów w tych wypadkach, gdy dokumentem publicznym można udowodnić przejście zobowiązania na inną osobę lub też odpowiedzialność innej osoby za zobowiązanie pozwanego wymienionego w tytule egzek. Mając zatem wyrok przeciw spadkodawcy i dekret dziedzictwa po tymże można uzyskać wprost egzekucję przeciw dziedzicowi bez przeprowadzenia ponownego procesu. Tak samo też wyrok przeciw spółce jawnej lub komandytowej jest wprost wykonalny przeciw spólnikowi jawnemu wykazanemu w rejestrze handlowym, jako osobiście odpowiedzialnemu całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki. Jaki jest stosunek spółki będącej w likwidacji do osób trzecich, o tem poucza nas art. 144 kod. handl., z którego wynika, że spólnicy jawni są osobiście i solidarnie odpowiedzialni całym swoim majątkiem za zobowiązania zaciągnięte przez spółkę pozostającą w likwidacji w czasie aż do zupełnego ukończenia tej likwidacji. Ta sama więc ratio legis, która przyświecała ustawodawcy przy wydaniu pierwszego ustępu § 11 o. e. zachodzi też w wypadku, jeśli ma być dozwolona egzekucja na podstawie tytułu egzek. uzyskanego przeciw spółce jawnej lub komand. pozostającej w likwidacji, bez względu na to, czy zobowiązanie powstało przed, czy po rozwiązaniu spółki, gdyż w obu wypadkach spólnicy są osobiście i solidarnie odpowiedzialni całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki i w obu wypadkach chodzi o uniknięcie niepotrzebnych procesów.

W wypadku ustępu drugiego potrzebne jest tylko przesłuchanie stron ze względu na możliwość przedawnienia

zobowiązania i ewent. przerwy przedawnienia (art. 146—149 i 172 kod. handl.) podczas gdy w wypadku przewidzianym w ustępie pierwszym § 11 o. e. o przedawnieniu mowy być nie może.

Gdy zatem weksel podpisany przez spółkę jawną pozostającą w likwidacji był podstawą wyroku, a spólnik odpowiada za wszelkie zobowiązania tejże całym swoim majątkiem wierzycielowi tej spółki przez przeciąg 5 lat od dnia rozwiązania spółki, przeto nie ma żadnego powodu, aby odmówić egzekucji przeciw takiemu spólnikowi na podstawie tego wyroku.

Zasada prawna odmawiająca dozwolenia takiej egzekucji zmusza wierzyciela do prowadzenia niepotrzebnego procesu, który wierzyciel po przedłożeniu wyroku uzyskanego przeciw spółce w likwidacji oraz wyciągu z rejestru handlowego musi **bez dalszych dowodów** wygrać, czego ustawodawca właśnie przez wydanie przepisów §§ 9 i 11 o. e. chciał uniknąć.

Dr. S. Weinberg sen.

---

58) **Do wniesienia rekursu przeciw zatwierdzeniu układu uprawniony jest także wierzyciel, który nie brał udziału w postępowaniu układowem.**

Orzeczenie Izby III S. N. z d. 19/5 1930 R. 52/30.

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchwałą z 27/11 1929, R. 743/29 **odrzucił rekurs** firmy J. J. od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z d. 19/9 1929 Sa 131/29, zatwierdzającej układ zawarty w postępowaniu układowem do majątku Abrahama B., wychodząc z założenia, że rekurentka, która nie uczestniczyła w postępowaniu układowem, nie jest uprawniona według § 52 ord. ukł. do zaskarżenia uchwały zatwierdzającej układ.

Sąd Najwyższy uchylił uchwałę Sądu Apelacyjnego i polecił temuż ponowne rozstrzygnięcie sprawy.

Z uzasadnienia: W myśl § 52 ord. ukł. uprawnioną do wniesienia rekursu przeciwko zatwierdzeniu układu jest bowiem każda osoba, zainteresowana tym układem, jeżeli nie zgodziła się wyraźnie na wniosek układowy. Do osób zainteresowanych należy każdy wierzyciel dłużnika bez względu na to, czy zgłosił swą wierzytelność w toku postępowania układowego, gdyż i w tym wypadku układ ma wpływ na jego roszczenie (§ 53 ord. ukł.). W myśl § 52 ord. ukł. za wierzyciela zgadzającego się na wniosek układowy może być poczytany tylko ten wierzyciel, który stawił się na rozprawie układowej i głosował za wnioskiem.

Z nadesłanych książek.

— **Otto Mönkemöller: Psychologie und Psychopathologie der Aussage.** — Carl Winters Universitätsbuchhandlung. Heidelberg 1930. Str. 451+XV nl. Cena 17.50 mk. niem. — opraw. 20 mk. niem.

Psychologja zeznań dla użytku sądowego jest nauką stosunkowo młodą, bo dopiero od jakich 30 lat rozwiniętą — rozporządzającą jednak już niezmiernie bogatą literaturą. Ten raptowny, niemal żywiołowy jej wzrost świadczy niewątpliwie o jej silnej racji bytu i dużej wartości praktycznej, jak niemniej też o rewelacyjnych wynikach dotyczących badań i doświadczeń. Lecz te wyniki nie krzewią w nas dotąd bynajmniej zadowolenia i spokoju — napawają nas raczej gnębiącym sceptycyzmem, streszczając się ostatecznie zazwyczaj w przeświadczeniu, że w praktyce nie istnieje świadek bezwzględnie wiarygodny i nie istnieje na domiar sędzia, umiejący wnikać nieomylnie w duszę świadka, że tedy reprodukcja zaszłości przez medjum świadectwa ludzkiego należy — na razie przynajmniej — do najniedołężniejszych środków dowodowych. W samej rzeczy współczesne metody i współczesna umiejętność badania świadków w przeważnej części państw kulturalnych utrzymują się na tymsamym niemal poziomie naiwnego dyletantyzmu, jak w epokach przedkulturalnych... Sojusz przesądnego i psychologicznie niewyszkolonego świadka z przesądnym i psychologicznie niewyszkolonym sędzią obraca jeszcze nazbyt często — jak w epokach zamierzchłych — wymiar sprawiedliwości w karykaturę, w akt samowoli lub hazard. W nielicznych dopiero państwach poczęto pracować nad psychologicznem oświeceniem i uświadomieniem zarówno czynników wymiaru sprawiedliwości, jakoteż społeczeństwa jako takiego — nad wyrabianiem w młodzieży zdolności jasnego, bystrego i bezstronnego spostrzegania i takiegoż zeznawania a z drugiej strony coraz częstszem staje się zjawiskiem (np. w Niemczech) używanie zawodowego psychologa lub psychjatry jako znawcy do rozpraw sądowych celem opinjowania wiarygodności przesłuchiwanych świadków, o czem u nas jeszcze snać nikomu się nie śni...

Zatytułowana powyżej książka p. **Mönkemöllera** — lekarza-psychjatry, rozporządzającego też ogromnem doświadczeniem praktycznem w dziedzinie foralnej, nadaje się wybornie do spełnienia powyższych zadań dydaktycznych i staje pod tym względem godnie obok kilku innych nowych dzieł tego typu, które zdobyły sobie ustalony rozgłos, jak np. (omówione już dwukrotnie w Głosie Prawa) dzieło **Gorphe'a:** La critique du témoignage (wyd. II 1927) lub **Hellwiga:** Psychologie und Vernehmungstechnik bei Tatbestandsermittlungen (1927). Główną zaletą książki jest jasne usystemizowanie wykładu i materjału eksperymentalnego, zebranego nader obficie zarówno z praktyki samego autora, jakoteż z współczesnej kroniki procesowej, głównie kryminalistycznej. Dzieło składa się z dwóch części, z których jedna poświęcona jest psychologji zeznań osób dorosłych, a druga zeznaniom dzieci i młodocianych. W każdej z tych części rozpatruje autor cały szereg typów psychologicznych, począwszy od typów normalnych poprzez typy „graniczne" a skończywszy na typach anormalnych, patologicznych, wyraźnie chorowitych. Na całym szeregu „stanów faktycznych" z przeprowadzonych procesów i eksperymentów autor wykazuje i objaśnia najróżnorodniejsze przyczyny wadliwości zeznań i to przyczyny tkwiące nietylko w osobnikach przesłuchiwanych lub w ich środowisku społecznem, lecz tkwiące również w organach wymiaru sprawiedliwości i w jego całym aparacie. W końcu autor streszcza swe postulaty dla praktyki, przytaczając szereg środków pedagogicznych i dydaktycznych, mających zapewnić wymiarowi sprawiedliwości przynajmniej względną dokładność i bezstronność zeznań oraz trafność i wnikliwość oceny zeznań ze strony znawców, zastępców stron i zwłaszcza sędziów. Bogaty rejestr bilbljograficzny

(606 pozycyj), rzeczowy i nazwiskowy stanowią uzupełnienie cennej całości. (L.)

—o—

— **Dr. Heinrich Gerland: Englische Rechtsprobleme und die deutsche Zivilprozessreform.** Verlag von Julius Springer. Berlin 1930.

Gerland bada prawo procesowe angielskie z punktu widzenia, o ileby można zeń skorzystać dla życia prawnego niemieckiego.[1]) Porzucono bowiem obecnie zapatrywanie, jakoby tylko to prawo było odpowiedne i nadawało się do użytku, które każdoczesny duch ludu w sobie samym wytworzył i ze siebie samego wydobył. A gdy reforma procesu cywilnego niemieckiego jest aktualna, należy szukać, coby przejąć z obcych systemów procesowych. Badanie procesu angielskiego w tym kierunku ma tem większą doniosłość, iż prawo angielskie w przeciwstawieniu do ustawodawstw kontynentalnych, pozostało prawie zupełnie wolne od wpływu prawa francuskiego, zwłaszcza nowoczesnego. (2).

Autor rozpatruje w niniejszej rozprawie trzy kwestje.

1) Przedstawiając w ogólnych zarysach bieg procesu cywilnego, głównie postępowania z Summons for directions, Gerland akcentuje dział tego biegu na dwie części: na postępowanie przygotowawcze i orzekające. (11).

a) Postępowanie przygotowawcze cechuje okoliczność, że kierownictwo jego spoczywa w ręku urzędnika sądowego, t. zw. master, który ma dość obszerny zakres działania. Jest on np. uprawniony do wydawania wyroków zaocznych, do decyzji, czy w poszczególnych wypadkach rozprawa główna ma być przygotowana w drodze wymiany pism procesowych, do zarządzenia przedłożenia dokumentów, komisaryjnego przesłuchania świadków i przeprowadzenia naoczni. (14).

Pisma przygotowawcze, skoro ich wymianę sąd zarządził, mają w sposób wyczerpujący przedstawić punkta sporne jakie na rozprawie głównej będą przedłożone sądowi do rozstrzygnięcia. Wiążą one strony procesowe, iż strony nie mogą od nich na rozprawie głównej odstąpić. Obowiązuje tedy zasada ewentualności. (17).

Zaniedbanie wniesienia niektórych pism pociąga za sobą zaoczność. (16).

b) Między postępowaniem przygotowawczem a rozprawą główną może się odbyć postępowanie średnie w toku którego może jedna strona żądać od drugiej, by się oświadczyła pod przysięgą na pewne ściśle określone, przez master'a dopuszczone pytania o stosunkach faktycznych, i by przedłożyła dokumenty do wglądu, lub może być przeprowadzony anticipando dowód jak naocznia, przesłuchanie świadków zagranicą. (18).

c) Na rozprawie głównej załatwia się wyrokiem punkta sporne, ustalone w postępowaniu przygotowawczem. Strona, na której spoczywa ciężar dowodowy, ma dostarczyć środków dowodowych. (19). Zmiana pism przygotowawczych jest tylko wyjątkowo dopuszczalna.

Autor widzi zaletę systemu procesowego angielskiego w owym ścisłym podziale postępowania sądowego na dwie części, w silnej jego koncentracji, w dopuszczeniu skutków zaoczności już w toku postępowania przygotowawczego i zaleca przedewszystkiem przejęcie tego podziału postępowania, gdyż dzięki jemu rozprawa główna jest faktycznie ustną i bezpośrednią. (20).

Naszem zdaniem wzmiankowany podział nie nadaje się wcale do naśladownictwa, gdyż ścisłe ograniczenie możności naprowadzenia nowych twierdzeń faktycznych może często prowadzić do wyroków niesprawiedliwych, a remedura przez dopuszczenie restytucji, lub wznowienia postępowania może służyć do przewleczenia i zagmatwania trybu sądowego, jak to miało miejsce w dawnym procesie austrjac-

---

[1]) Zob. też „Głos Prawa" 1930, str. 330.

kim. Procedura austrjacka z r. 1895 trafnie przewodnie zasady procesowe połączyła i bieg sporu unormowała. Autor na str. 14 uw. 4. przyznaje, że i angielskie postępowanie sądowe jest przewlekłe.

2) W Niemczech liczne głosy odzywają się za tem, by niektóre czynności sędziowskie poruczyć urzędnikom sądowym, nie będącym sędziami, i by w ten sposób umożliwić urzędnikom niższej kategorji posunięcie się do wyższej kategorji. Powołują się w tej mierze na stosunki angielskie.

Autor wykazuje, że urzędnicy sądowi, którzy w Anglji w toku sporu spełniają czynności sędziowskie, są prawnikami ze stanu adwokackiego, a nigdy nie pochodzą z urzędników oddziału pisarskiego. (28). I tak np. master'em może być mianowany tylko adwokat wyższej kategorji (barrister, a nie solicitor), który ma za sobą dziesięcioletnią praktykę. Takie same prawie warunki są wymagane dla sędziego w High-Court. (23). Gerland oświadcza się dlatego trafnie przeciw temu, by urzędnikom sądowym, którzy nie posiadają dostatecznego wykształcenia prawniczego, poruczano czynności sędziowskie, zwłaszcza, że cała ta kwestja nie jest bynajmniej jedynie zagadnieniem organizacyjnem ustroju sądowego, lecz pozostaje w istotnym związku z całą budową procesu cywilnego. (22, 28).

3) Zgodnie z wieloma innymi prawnikami autor uważa unormowany w obecnej procedurze niem. dowód z przysięgi strony jako nieodpowiedni. Przeciwstawia w tym względzie prawu austrjackiemu prawo angielskie, które zna przesłuchanie stron jako świadków w nieograniczonym rozmiarze, iż każda strona może być zniewolona do stawiennictwa w sądzie, do zeznawania i do złożenia przysięgi, a ocena wiarygodności zeznań podlega uznaniu sędziowskiemu.

Gerland przemawia za recepcją norm angielskich, a to głównie z tej przyczyny że one umożliwiają przesłuchanie obu stron pod przysięgą i że sędzia ocenia wiarygodność zaprzysiężonych zeznań obu stron. Nie zgadzamy się ze zdaniem autora, iż przepis § 377 ust. 2 austr. p. c., dozwalający zaprzysiężenia tylko jednej strony na jeden i ten sam fakt. jest połowiczny. Już austrjacka ustawa o postępowaniu drobiazgowem z 27 kwietnia 1873 przejęła w §§ 53 i n. dowód z przesłuchania stron jako świadków, a mimo to w § 61 nadawała sędziemu uprawnienie do zaniechania odebrania przysięgi od strony, jeżeli jej zeznania przedstawiają się jako nieprawdopodobne. W czasie obrad nad projektem austr. procedury cywilnej sprawa zaprzysiężenia obu stron na jeden i ten sam fakt była szczegółowo badana i ostatecznie oświadczono się za obecnym przepisem, celem zapobieżenia temu, by w sposób jaskrawy jedna przysięga nie sprzeciwiała się drugiej przysiędze. Dlatego też zupełnie słusznie i ostatni projekt polskiego Kodeksu Postępowania Cywilnego w art. 330 przejął cytowany przepis § 377 ust. 2 austr. p. c.

Dr. Fryderyk Halpern.

—o—

— **Kodeks cywilny R. S. F. S. R. wraz z kodeksem ustaw o małżeństwie, rodzinie i opiece.** Przełożył i wstępem poprzedził **Dr. Stanisław Tylbor**, adwokat. Warszawa — 1930, nakł. F. Hoesicka, str. 319.

Publikacja to równie pożyteczna jak ciekawa. Pożyteczna, ponieważ w praktyce, jak słusznie tłumacz zaznacza, stajemy niejednokrotnie przed koniecznością stosowania prawa sowieckiego w Polsce w sprawach spadkowych ze względu na dużą ilość spadków pozostawionych w Rzplitej przez obywateli sowieckich (zob. art. 28 polskiej ust. z 2/8 1926 Nr. 101 poz. 581 lecz zresztą zob. także co do innych stosunków prawnych np. art. 1, 3, 5, 6, 7, 9, 12, 14, etc. tej ustawy) — a pozatem dalsze trwanie naszego państwa i społeczeństwa wobec wszystkiego, co z bolszewią ma związek, a już zwłaszcza wobec jej ustroju prawnego, na stanowisku teorji „nie chcę cię znać", nie byłoby nazbyt roztropne i Polska, będąca bezpośrednim jej sąsiadem

powinnaby tem usilniej pójść za wzorem państw zachodnich, jak Niemcy, Francja i Anglja, w których prawo sowietów w niemniejszym stopniu jak ich stosunki gospodarcze są przedmiotem powszechnej uwagi i licznych opracowań naukowych. Zainteresować zaś musi ta publikacja jak najżywiej każdego prawnika: otwiera mu wszak bezpośrednio oczy na ustrój prawny, który pomimo swoich bezwzględności i jednostronności, należy bądź jak bądź do najpotężniejszych i najśmielszych koncepcyj społecznych ludzkiego intelektu.

Sowiecki kodeks cywilny (obowiązujący od 1 stycznia 1923) wzbudza niekłamany podziw już samą swoją zwięzłością, prostotą i jasnością stylu — liczy nie więcej jak 435 paragrafów, do których przybywa 150 paragrafów kodeksu familijnego obowiązującego od 1 stycznia 1927 — a mieści się tutaj nietylko cały prawie inwentarz zwyczajny europejskich kodeksów cywilnych, lecz ponadto prawo przedsiębiorstwa (§§ 220 — 235) i prawo spółek handlowych (spółka prosta, firmowa, komandytowa, z ogranicz. odpow., akcyjna (§§ 276—326). — Krótkość ta powoduje co prawda potrzebę licznych autentycznych „uwag" do poszczególnych §§, które to uwagi podano w książce przeważnie niestety bez oznaczenia daty i źródła; ponadto do niektórych §§ wydano ustawy dodatkowe, podane w książce w 13 „dodatkach" (str. 127 — 282). —

Notatka recenzyjna nie daje pola do charakterystyki szczegółowej tych 2 kodeksów. Dość stwierdzić, że w ich całokształtcie jak w przeważnej ilości postanowień krystalizuje się leninowska doktryna kapitalizmu państwowego, bezwzględnego podporządkowania interesów jednostki interesom państwa, zniesienie prywatnej własności ziemi oraz najważniejszych przedsiębiorstw i zakładów przemysłowych jakoteż budynków „zmunicypalizowanych lub znacjonalizowanych", wreszcie wielostronne uprzywilejowanie członków „klasy pracującej" w stosunku do członków klas burżuazyjnych, a w dziedzinie prawa familijnego bezwyznaniowość małżeństwa, całkowita obustronna wolność i równorzędność małżonków przy bardzo silnem (mimo to!) utwierdzeniu pożycia familijno-prawnego, zwłaszcza w zakresie stosunku **rodziców do dzieci.** Czytając taki rozdział II (§§ 33—56) sowieckiego kodeksu familijnego o prawach i obowiązkach osób związanych pokrewieństwem lub rozdział III o przysposobieniu (§§ 57 — 67) oraz tytuł III o opiece i kurateli (§§ 68—109), ulegamy mimowoli tem większemu podziwowi, im więcej przywykliśmy z góry wszystko co bolszewickie generalnie potępiać i odrzucać. A jednak: nie musielibyśmy zbolszewizować się t. j. przyswoić sobie wszystkich klasowych zboczeń, zawziętości i paroksyzmów tego systemu, gdybyśmy nauczyli się patrzeć weń objektywnie i — cenić, a nawet naśladować to, co w nim jest twórczego, owocnego, humanitarnego! — Przekład p. Dra Tylbora jest na ogół poprawny, jasny i potoczysty. Nie brak jednak tu i ówdzie rażących błędów językowych, jak np. na str. 21: „zaciągać zobowiązania, **poszukiwać** (?) i bronić się w sądzie" — albo na str. 66: konieczność **kapitalnego** (?) remontu — albo na str. 132 dwukrotnie błędna inwersja: „mają prawo prowadzić handel tylko... przedmiotami, **handel któremi** (?) wchodzi w zakres i t. d. Podobnie na str. 257: „Długi, **obowiązek zapłaty których** (?) jest uzależniony i t. d." — Na str. 290 czytamy: „Wspomniane porozumienie nie pozbawia **każdego** (?) z byłych małżonków oraz dzieci prawa poszukiwania i t. d." Bylibyśmy też zobowiązani tłumaczowi, jeśliby wyrazy w rodzaju „budynki niemunicypalizowane" (str. 28) albo: „domy zdemunicypalizowane" (str. 65) — (co powtarza się w książce moc razy) — zdołał, zastąpić jakiemiś znośniejszemi określeniami. Usterki te, do których przybywają gdzieniegdzie też omyłki drukarskie, dadzą się usunąć w wydaniu następnem, którego książka ta niewątpliwie się doczeka. — **(L).**